



HAL
open science

**La production du droit par les entreprises en Afrique.
Le cas du droit de la monnaie mobile dans la sphère
publique camerounaise-CEMAC**

Vanelle Dimitri Onchi Ngongang

► **To cite this version:**

Vanelle Dimitri Onchi Ngongang. La production du droit par les entreprises en Afrique. Le cas du droit de la monnaie mobile dans la sphère publique camerounaise-CEMAC. Droit. Université Côte d'Azur, 2022. Français. NNT : 2022COAZ0001 . tel-03613514

HAL Id: tel-03613514

<https://theses.hal.science/tel-03613514>

Submitted on 18 Mar 2022

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



THÈSE DE DOCTORAT

LA PRODUCTION DU DROIT PAR LES ENTREPRISES EN AFRIQUE

**Le cas du droit de la monnaie mobile dans la sphère publique camerounaise-
CEMAC**

Vanelle Dimitri ONCHI NGONGANG

GREDEG-CNRS

**Présentée en vue de l'obtention du grade
de docteur en Droit** d'Université Côte
d'azur

Dirigée par : Jean-Baptiste RACINE,
Professeur à l'Université Paris II Panthéon-
Assas

Soutenue le 14 janvier 2022 à 14h30

Devant le jury, composé de :

Alain KENMOGNE SIMO, professeur à
l'Université de Yaoundé II (Cameroun)

Eva MOUIAL-BASSILANA, Professeure
à l'Université Côte d'Azur

Jean-Baptiste RACINE, Professeur à
l'Université Paris II Panthéon-Assas

Pierre MOUSSERON, Professeur à
l'Université de Montpellier.



THÈSE DE DOCTORAT

LA PRODUCTION DU DROIT PAR LES ENTREPRISES EN AFRIQUE

**Le cas du droit de la monnaie mobile dans la sphère publique camerounaise-
CEMAC**

Vanelle Dimitri ONCHI NGONGANG

GREDEG-CNRS

**Présentée en vue de l'obtention du grade
de docteur en Droit** d'Université Côte
d'Azur

Dirigée par : Jean-Baptiste RACINE,
Professeur à l'Université Paris II Panthéon-
Assas

Soutenue le 14 janvier 2022 à 14h30

Devant le jury, composé de :

Alain KENMOGNE SIMO, professeur à
l'Université de Yaoundé II (Cameroun)

Eva MOUIAL-BASSILANA, Professeure
à l'Université Côte d'Azur

Jean-Baptiste RACINE, Professeur à
l'Université Paris II Panthéon-Assas

Pierre MOUSSERON, Professeur à
l'Université de Montpellier.

LA PRODUCTION DU DROIT PAR LES ENTREPRISES EN AFRIQUE
Le cas du droit de la monnaie mobile dans la sphère publique Camerounaise-
CEMAC

Présidente du jury :

Eva MOUIAL-BASSILANA, Professeure à l'Université de Côte d'Azur.

Rapporteurs :

Alain KENMOGNE SIMO, professeur à l'Université de Yaoundé II (Cameroun).

Pierre MOUSSERON, Professeur à l'Université de Montpellier.

Directeur de thèse :

Jean-Baptiste RACINE, Professeur à l'Université Paris II Panthéon-Assas.

RÉSUMÉ ET MOTS CLÉS

Résumé - Symptomatique de la transformation technologique du droit d'hier et représentatif du droit de demain, le *mobile money* ne bouleverse pas seulement le paysage financier (en l'occurrence par la remise en cause du monopole bancaire, la fragmentation des opérations bancaires et la pénétration des acteurs non bancaires notamment les Opérateurs de Télécommunication Mobile dans le paysage financier). Il heurte surtout la conception monocentrique du droit encore omniprésente et omnipotente dans notre champ d'étude. En effet, le *mobile money* encore qualifié de monnaie mobile nous permet de témoigner de façon brute et factuelle de la réalité du pluralisme juridique et d'exposer à travers une construction cohérente les raisons de la genèse des foyers privés du droit ainsi que de la coexistence de plusieurs ordres juridiques dans un espace. C'est dans ce cadre que les multiples crises (crises des institutions étatiques, crises de la loi, carence et inadéquation de loi, inintelligibilité des lois, inefficacité et ineffectivité des lois) qui touchent la sphère étatique ont été indexées comme sources de coûts de transaction, d'imprévisibilité, d'insécurité juridique poussant les acteurs privés en quête d'un minimum de sécurité et d'un droit adapté à leurs besoins à se livrer à une production normative. Les normes privées de la monnaie mobile ainsi produites ont, en raison de leur pertinence et de leur effectivité été incorporées dans la sphère publique, rendant par la même occasion difficile toute analyse (sans risque de se tromper) pertinente sur les sources réelles des normes en vigueur dans la sphère publique. Cette incorporation normative qui témoigne d'un dialogue normatif permanent entre la sphère privée et la sphère publique nous a conduit à ressentir le besoin d'esquisser une théorie d'interaction normative inter sphériques. Cette dernière est indispensable non seulement pour rendre compte des rapports entre les ordres juridiques, entre les sources étatiques et les sources non étatiques du droit mais aussi pour penser la conception et la production du droit de demain.

Mots clés : Pluralisme juridique, monisme, centrisme, mobile money, monnaie électronique, droit bancaire, concurrence, paysage financier, capture normative, lobbying, GSMA, Opérateurs de Télécommunication Mobile, code de conduite, Certificat GSMA mobile money certification.

THE PRODUCTION OF NORMS BY CORPORATIONS IN AFRICA

The case of mobile money norms in Cameroonian-CEEAC legal order

Abstract: This paper defends the theory of legal pluralism in Cameroonian-CEEAC legal order (Economic community central African States) and aims to demonstrate that the omnipresence of monism in this area is incapable of describing the real legal world and the law as it is. To do so, I offer a precise analysis of the emergence of legal pluralism especially regarding mobile money sector. The paper begins by looking at a variety of reasons why private actors issue norms and discusses in detail the concepts of the hierarchy of norms and their legal validity. In this instance, we could argue that crises of state institutions, crises of the law, deficiency and inadequacy of law, unintelligibility of state laws and ineffectiveness of laws can explain the production of private norms. It tries to explain why Mobile Network Operators issue mobile money norms. This paper demonstrates that an increasing number of mobile money rule issue through GSMA had been recognized by the state area or public actors. This rough overview will only serve to give an outline of the different private norms which had been incorporated in the legal order although monism considers all law to form part of the unitary and hierarchically ordered legal order. This paper also outlines the impact of technology, more specifically of mobile money on the financial landscape and above all, the access of non-banking players mobile network operators in the financial landscape. Finally, it addresses the concerns of modern theory about private lawmaking. This theory is necessary to describe and explain the various normative interaction between a private ordering and a state order especially regarding pure theory of law, dualism, pluralism.

Keywords: Mobile money, legal pluralism, monism mobile network operators, private actors, interoperability, pure theory of law, GSMA mobile money certification, financial services, competition.

DÉDICACE

À

Toutes ces personnes qui se battent actuellement contre le cancer,
et à toutes celles qui ont été emportées très tôt par cette maladie.

REMERCIEMENTS

Je tiens tout d'abord à exprimer mes remerciements au Professeur Jean-Baptiste RACINE pour avoir accepté la direction de cette thèse, m'avoir guidé et conseillé avec bienveillance durant ces années de recherche. Je remercie également les membres du jury qui me font l'honneur d'évaluer mon travail, pour leur intérêt ainsi que leur disponibilité.

Je remercie ensuite les professeurs avec lesquels j'ai eu le plaisir d'échanger autour de mes recherches notamment Monsieur Patrice REIS, Monsieur Éjan MACKAAY, Madame Charlotte VILLIERS et Monsieur Paul-Gérard POUGOUÉ. Leurs critiques furent un véritable moteur dans l'accomplissement de ces travaux.

Je remercie enfin mes amis, ma famille, en particulier ma mère et mon père qui m'ont épaulé, encouragé à poursuivre mes études et à persévérer en toute circonstance jusqu'à la réalisation de ce travail.

SOMMAIRE

| | |
|---|-----|
| <u>INTRODUCTION</u> | 1 |
| <u>PARTIE I</u> | 22 |
| <u>LES FACTEURS FAVORABLES À LA PRODUCTION DES NORMES PRIVÉES DE LA MONNAIE MOBILE</u> | 22 |
| <u>TITRE I</u> | 27 |
| <u>LES FACTEURS COMMUNS À LA PRODUCTION DES NORMES PRIVÉES</u> | 27 |
| <i>CHAPITRE I</i> | 29 |
| <i>LE DISFONCTIONNEMENT DE L'ENVIRONNEMENT JURIDICO-POLITIQUE</i> | 29 |
| <i>CHAPITRE II</i> | 88 |
| <i>LA CRISE CONSUBSTANTIELLE À LA LOI</i> | 88 |
| <u>TITRE II</u> | 149 |
| <u>LES FACTEURS SPECIFIQUES À LA PRODUCTION DES NORMES PRIVÉES DU MOBILE MONEY</u> | 149 |
| <i>CHAPITRE I</i> | 151 |
| <i>L'APPROCHE JURIDIQUE DE LA MONNAIE : SOURCE DE COMPLEXITÉ DE L'APPRÉHENSION DE LA MONNAIE MOBILE</i> | 151 |
| <i>CHAPITRE II</i> | 183 |
| <i>LA MATERIALISATION DE LA COMPLEXITE DE LA MONNAIE MOBILE</i> | 183 |

| | |
|--|-----|
| <u>PARTIE II</u> | 220 |
| <u>LES MECANISMES DE PRODUCTION DES NORMES PRIVÉES DE LA MONNAIE MOBILE</u> | 220 |
| | |
| <u>TITRE I</u> | 228 |
| <u>LES NORMES DU MOBILE MONEY SUBSTANTIELLEMENT PRIVÉES</u> | 228 |
| <i><u>CHAPITRE I</u></i> | 231 |
| <i><u>LES NORMES POSITIVES DE LA MONNAIE MOBILE D'INSPIRATION PRIVÉE</u></i> | 231 |
| <i><u>CHAPITRE II</u></i> | 299 |
| <i><u>LES NORMES COMPOSITES DE LA MONNAIE MOBILE</u></i> | 299 |
| | |
| <u>TITRE II</u> | 353 |
| <u>LES NORMES PRIVÉES DE LA MONNAIE MOBILE SOUS HABILITATION DE LA SPHERE PUBLIQUE</u> | 353 |
| <i><u>CHAPITRE I</u></i> | 357 |
| <i><u>LA PRODUCTION DES NORMES DE LA MONNAIE MOBILE PAR COOPÉRATION</u></i> | 357 |
| <i><u>CHAPITRE II</u></i> | 395 |
| <i><u>VERS UNE THÉORIE DE L'INTERACTION NORMATIVE ENTRE LA SPHÈRE PUBLIQUE ET LA SPHÈRE PRIVÉE</u></i> | 395 |
| | |
| <u>CONCLUSION GÉNÉRALE</u> | 429 |
| <u>BIBLIOGRAPHIE</u> | 432 |
| <u>INDEX ALPHABETIQUE</u> | 478 |

| | |
|---------------------------------------|-----|
| <u>ANNEXES</u> | 485 |
| <u>TABLE DE MATIÈRES</u> | 508 |

LISTE DES ABBRÉVIATIONS ET DES ACRONYMES

ABI : Accords Bilatéraux d'Investissement

AN : Assemblée Nationale

Arch. Phil. Droit: Archive de Philosophie du Droit

ART : Agence de Régulation des Télécommunications

ATM : Automatic Teller Machine

BCEAO : Banque des Etats de l'Afrique de l'Ouest

BEAC : Banque des Etats de l'Afrique Centrale

BDE : Bulletin de Droit Economique

CCC : Cahiers du Conseil Constitutionnel

CDACI : Centre de Droit des Affaires et du Commerce International

CE : Commission Européenne

CECOM : Centre d'Expertise en Conformité Orange Money

CEDE : Être d'Etude en Droit Economique

CEMAC : Communauté Economique et Monétaire de l'Afrique Centrale

CGD: Center Global for Development

CGAP: Consultative Group to Assist the Poor

CGAP : Groupe Consultatif d'Assistance aux Pauvres

CNPS : Caisse Nationale de Prévoyance Sociale

COBAC : Commission Bancaire d'Afrique Centrale

CRDP : Centre de Recherche en Droit Prospectif

CRDFED : Centre de Recherche sur les Droits Fondamentaux et les Evolutions du Droit

DAB : Distributeur Automatique de Billets

EM : Entreprise Multinationale

EME : Etablissement de Monnaie Electronique

EMF : Etablissement de Microfinance

ENAM : Ecole Nationale d'Administration et de Magistrature

EP : Etablissement de paiement

ET : Entreprise Transnationale

FCFA : Franc de la Communauté Financière Africaine

GABA : Groupe d'Action contre le Blanchiment d'Argent

GAFI : Groupe d'Action Financière

GAFI : Groupe d'Action Financière Internationale sur le Blanchiment des Capitaux

Gaz. Pal : Gazette du Palais

GC : Global Compact

GERDIIC : Groupe d'Etude et de Recherche en Droit, Institutions et Intégration Communautaire

GIMAC : Groupement Interbancaire Monétique de l'Afrique Centrale

GSM: Global System for Mobile Communication

GSMA : Groupe Spécial Mobile Association

IASB: International Accounting Standard Board

ICANN: Internet Corporation for Assigned Names and Numbers

IDEF : Institut International du Droit d'Expression et d'Inspiration Française

ISO : Organisation Internationale de Normalisation

JCL: JurisClasseur

JO: Journal Officiel

KYC: Know Your Costumer

L.G.D.J : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence

LPA : Les Petits Affiches

N° : Numéro

NFC : Near Field Communication

NBP : Note de Bas de page

OCDE : Organisation de Coopération et de Développement Economique

OHADA : Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires

OIT : Organisation Internationale du Travail

ONG : Organisation Non Gouvernementale

ONU : Organisation des Nations Unies

ORM : Opérateur de Réseau Mobile

OTM : Opérateur de Téléphonie Mobile

P. : Page

Préc : Précité

PUA : Presses Universitaires d'Afrique

PUAM : Presses Universitaires d'Aix Marseille

PUCAC : Presses de l'Université Catholique d'Afrique Centrale

PUF : Presses Universitaire de France

PUR : Presses Universitaires de Rennes

RCD : Revue Camerounaise de Droit.

RCDIP : Revue Critique de Droit International Privé

RDLF : Revue des Droits et des Libertés Fondamentaux

RFAP : Revue Française d'Administration Publique

RGPD : Règlement Général sur la Protection des Données

RIDA : Revue International de Droit Administratif

RIDE : Revue Internationale de Droit Economique

RIEJ : Revue Interdisciplinaire d'Etudes Juridiques

RJE : Revue Juridique de l'Environnement

RJTUM : Revue Juridique Thémis Université de Montréal

RLDC : Revue des Libertés et Droit Constitutionnel

RSC : Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé

RSE : Responsabilité Sociale des Entreprises

TATF : Financial Action Task Force

TIC : Technologie de l'Information et de la Communication

UMAC : Union Monétaire de l'Afrique Centrale

UMOA : Union Economique et Monétaire de l'Afrique de l'Ouest

UV : Unité de Valeur Electronique

ZLECAF : Zone de Libre-Echange Continentale Africain

INTRODUCTION

1. La question du pluralisme se situe toujours aujourd'hui au cœur de la plupart des sujets controversés en droit. Une étude en Afrique dont le thème principal met en exergue les acteurs privés et les sources du droit pourra paraître incongrue pour bon nombre de juristes, d'universitaires, de praticiens ou du moins, ne manquera pas de susciter de vives protestations tant l'étatisation du droit est encore omniprésente et omnipotente.

Pourtant, cette approche plurielle des sources du droit ne doit guère étonner ou susciter des railleries dans la mesure où le pluralisme juridique a marqué et imprégné la construction non seulement étatique mais également des institutions dans les systèmes juridiques de cette partie du globe, même s'il est vrai, sous l'angle culturel à travers notamment les normes traditionnelles. Léonard MATALA-TALA montrait déjà à juste titre que tout État qui tentait de régir la société dans son ensemble était confronté à diverses normes coutumières qui faisaient encore autorité¹. Cette coexistence normative qui pourrait à juste titre être qualifiée de *pluralisme existentiel* devrait en principe contribuer à tempérer, à assouplir la conception étatique et *légiscentrique* du droit.

2. La fabrique du droit par les acteurs privés s'inscrit non seulement dans la mouvance pluraliste des sources du droit, dans la critique de la conception excessivement étatique du droit mais également dans l'expérimentation concrète d'un véritable pluralisme juridique. Elle nous conduira *in fine* à un renouvellement de notre manière de penser la production du droit. Les contraintes méthodologiques propres à tout travail de recherche nous imposent une délimitation précise de notre champ d'étude. Mais avant de procéder à la délimitation aussi bien matérielle que spatiale de notre sujet (§ 2), il convient comme dans tout travail en droit d'essayer de préciser le sens des notions et concepts formant notre thème de recherche. (§ 1) Ce n'est qu'une fois ces préalables posés qu'il sera possible d'exposer les enjeux et les méthodes scientifiques (§ 3) qui ont été

¹ Léonard MATALA-TALA, « L'ineffectivité du droit positif en Afrique subsaharienne », in *Civitas Europa volume 2*, n° 31 2013.

mobilisées pour aboutir au problème et au plan qui ont servi de lignes directrices à nos travaux (§ 4).

§ 1. Précisions terminologiques

3. Le concept « production » fait partie des notions économiques qui ont été *adoptées* par la science juridique. Si ce concept s'affirme remarquablement bien dans la procédure judiciaire à travers la production des pièces ; c'est-à-dire le dépôt des documents et des éléments contenant la preuve des allégations ou droits auxquels une partie prétend, il faut dire qu'il a tout son sens avec la théorie des sources du droit. En effet, il entretient des liens très étroits avec la notion « source » en tant qu'essence d'un objet ou d'une norme. Le choix du vocable « production » s'explique dans ce sens et se justifie par ailleurs par le recours qu'il sera fait à l'analyse économique du droit tout au long de nos travaux. Mais « la production », qu'est-ce-à-dire ? Elle apparaît de toute évidence proche de « la fabrication »². Est-il concevable de produire de la norme ?³

La production peut être conçue sous cet angle comme un processus de création, d'élaboration, dans le cas d'espace des normes. Dans cette perspective, le processus combine et implique silencieusement « penser » et « rédiger »⁴. La production s'entend alors comme le processus qui consiste à penser, à rédiger, à créer une norme. En tant que processus, elle suppose des étapes qui vont de la création des normes à leurs réceptions. Dès lors, la création de la production est le point d'articulation avec la source dans la mesure où les deux notions renvoient sensiblement au même contenu ; à l'endroit⁵ où *l'on puise*, à l'origine primaire. C'est à partir de là qu'un pont se dresse

² Bruno LATOUR, *La fabrique du droit, une ethnographie du conseil d'État*, La découverte paris, 2002 ; Corinne LEVELEUX-TEIXEIRA, « Fabrique et réception de la norme. Brèves remarques sur l'effectivité en droit médiéval », in *La fabrique de la norme : lieux et modes de production des normes au moyen âge et à l'époque moderne*, Rennes : Presses Universitaires de Rennes, 2012.

³ André-Jean ARNAUD, « Le droit comme produit. Présentation du dossier sur la norme de la production juridique », *Droit et Société*, 1994, p. 293-301 ; André HOEKEMA, « La production des normes juridiques par les administrations », *Droit et Société*, 1994 n°27, pp.303-322. Johan HERVOIS, *La production de la norme juridique en matière scientifique et technologique*, Thèse de doctorat en Droit, Université de la Rochelle, 2011.

⁴ C'est dans ce sens que le dictionnaire Larousse définit l'élaboration qui est sensiblement proche de la production comme l'action d'élaborer quelque chose par un travail de réflexion, intellectuelle.

⁵ Boris BARRAUD, *Le renouvellement des sources du droit – illustrations en droit de la communication par internet*, Université d'Aix Marseille, 2016 p.16. « Si une source est un endroit où l'on puise, il n'est bien entendu pas faux de considérer que la source du droit serait l'endroit où le droit puise son inspiration ».

avec la théorie des sources du droit. Les travaux de Catherine THIBIERGE sont une aide précieuse dans l'illustration de ce pont notamment lorsqu'elle soutient que l'expression source du droit renvoie à la fois à « ce qui crée » et à « ce qui est créé »⁶. Le sens retenu de la production et sa position dans la formulation de notre sujet rendent possible l'orientation de nos propos aussi bien sur les auteurs de la production des normes, sur les modalités de cette production que sur le résultat ou le produit fini de celle-ci ; le droit.

4. La seconde notion de notre syntagme est tout aussi problématique que la première d'autant plus qu'elle peut constituer à elle seule tout un sujet de thèse. Jusqu'à l'heure actuelle, il n'existe pas de consensus au sein de la doctrine quant au contenu à attribuer au « droit ». La définition du droit varie sensiblement d'un juriste à l'autre et le sens qui lui est généralement attribué est tributaire de la position idéologique de son auteur eu égard à la théorie des sources du droit. C'est en ce sens que les positivistes du droit avec en tête l'autrichien Hans KELSEN, partagent une acception du droit totalement centrée sur l'État tandis que la doctrine pluraliste adopte une approche plus pragmatique du droit dans la régulation des relations sociales. Dans la première école de pensée, le droit est traditionnellement appréhendé comme l'ensemble de normes générales ou de règles de conduite édictées par une autorité étatique et sanctionnées par une contrainte de type public. Pour dire autrement, le droit est ici une règle obligatoire, contraignante émanant essentiellement de l'État. C'est le caractère universellement obligatoire des règles dont l'État et ses délégués ont le monopole qui spécifie le droit. Dans la seconde école, le droit englobe non seulement les règles émises par les institutions étatiques mais aussi celles qui proviennent de certains acteurs sociaux. Le droit ne se définit plus nécessairement en référence à l'État ou aux caractères contraignants et obligatoires.

5. En tout état de cause, différentes théories dont le monisme juridique, le centrisme juridique, le dualisme juridique ou le pluralisme juridique revendiquent une conception singulière du droit⁷. Il

⁶ Catherine THIBIERGE, « Sources du droit, sources de droit : une cartographie » in *Mélanges Philippe JESTAZ*, Dalloz 2006, p. 529.

⁷ Denis ALLAND, « Monisme & dualisme : retour sur quelques origines d'un débat », in *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 45.

n'est pas question ici de s'attarder sur l'appréhension propre à chacune de ces écoles dans la mesure où elle pourrait également constituer en elle-même tout un travail de recherche. Tout compte fait, beaucoup d'auteurs l'ont si bien fait⁸. C'est la raison pour laquelle nous avons décidé de circonscrire dans le présent travail de recherche le droit dans une approche moniste et pluraliste.

6. Le point d'apaisement entre ces deux théories se trouve au niveau de la norme puisqu'il n'est guère contesté que toute règle de droit a une fonction normative⁹. Le droit sera ainsi appréhendé comme synonyme de la norme¹⁰, de la règle. Toutefois, il ne s'agira pas de n'importe quelle norme mais d'une norme qui se veut juridique car les normes morale et sociale¹¹ sont, dans une certaine mesure, exclues du champ du droit. Une autre difficulté qui se pose tient au fait que le concept « norme » est également susceptible de plusieurs acceptions ou fait l'objet de plusieurs emplois¹². Étant donné que nous serons amenés à la substituer régulièrement au concept « droit » tout au long du présent travail de recherche, un essai de définition s'impose néanmoins. La norme désigne un modèle, une référence à une action, à un comportement. S'il existe un consensus sur l'orientation de ce sens, des dissensions réapparaissent lorsqu'il est envisagé d'adjoindre à la

⁸ Baudouin DUPRET, « Pluralisme juridique, pluralité de droits et pratiques juridiques théories, critiques et reformulation praxéologique », *Revue générale de droit*, 49 (2), 2019, pp. 591-623 ; Lauréline FONTAINE (dir), *Droit et pluralisme*, Bruxelles, Bruylant, 2007. Voir aussi Pascale DEUMIER & Thierry REVET, « Sources du droit (problématique générale) », in *Dictionnaire de la culture juridique* (dir) D. ALLAND et Stéphane RIALS, PUF, Quadrige, 2003.

⁹ Antoine JEAMMAUD, « La règle de droit comme modèle », *Revue Interdisciplinaire d'études juridiques*, 1990/2 volume 25, p. 125-164.

¹⁰ Denys DE BECHILLON, « Qu'est-ce qu'une règle de droit ? », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 1999/2 volume 43, p. 1-25 ; Gerry-VERNIERES, *Les petites sources du droit. À propos des sources étatiques on contraignantes*, Economica, recherche juridique, 2012. C'est dans la même lancée que Céline ROUSSET soutenait que *regula* et *norma* ont la même signification et qu'il est compréhensible que les juristes utilisent les termes règles de droit et norme juridique de façon synonyme. Céline ROUSSET, *Les sources professionnelles du droit bancaire et financier*, *op.cit.* ; Éric MILLARD, « Qu'est-ce qu'une norme Juridique ? », *Les cahiers du conseil constitutionnel* n° 21, 2007.

¹¹ Louis LE FUR, « Les caractères essentiels du droit en comparaison avec les autres règles de la vie sociale », *Archives de philosophie du droit et sociologie juridique* n° 3-4, 1935.

¹² Nathalie MARTIAL-BRAZ, « Propos introductifs », in *Les mutations de la norme. Le renouvellement des sources du droit*, *Op.cit.* ; Catherine THIBIERGE, « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure, pour une distinction entre normes et règles de droit », *Archives de philosophie du droit* n°51, 2008.

norme l'épithète « juridique ». C'est là en effet que resurgissent les débats ou discordes sur les critères de juridicité¹³.

7. Une fois les concepts « production » et « droit » précisés, il convient de s'intéresser aux « producteurs ». C'est-à-dire aux auteurs de la production normative. L'évocation des entreprises parmi les sources du droit ne manquera pas de susciter des réactions chez les juristes positivistes. Cela tient au fait qu'ils ne comprendraient pas, à partir de leurs repères monocentriques, par quelle alchimie des acteurs non-étatiques puissent être des pôles émetteurs de droit ou au centre d'un processus normatif. Derrière les entreprises, ce sont en réalité les acteurs privés qui sont visés de manière générale¹⁴. Certains auteurs préfèrent parler d'acteurs privés économiques ou encore de pouvoirs économiques¹⁵. L'opposition entre le monisme juridique et le pluralisme juridique se redessine d'ores et déjà en tout point dans les précisions notionnelles. Les acteurs privés sont ainsi mis en face des acteurs publics ou des pouvoirs publics. Toutefois, ce rapprochement ne se fera pas dans l'optique d'une concurrence¹⁶ mais d'une complémentarité, d'une complétude. Dans nos travaux, les acteurs privés désignent aussi bien les entreprises privées prises individuellement qu'en groupement. C'est-à-dire regroupées au sein d'un organisme privé ou professionnel qui n'a pas des prérogatives de puissance publique. Si l'attention sera principalement focalisée sur les Opérateurs de Télécommunication Mobile et sur leur organe représentatif au niveau mondial ; à savoir le Groupe Spécial Mobile Association¹⁷, les professionnels de la banque et les pratiques des consommateurs de la monnaie mobile ne seront toutefois pas négligés.

¹³ Laurence BOY « Normes », *RIDE* 1998 p. 127. Voir aussi Boris BARRAUD, « L'échelle de juridicité : un outil pour mesurer le droit et fonder une théorie syncrétique (seconde partie : application) », *Archives de philosophie du droit*, Dalloz, 2014.

¹⁴ Ali KAIROUANI, « Le pouvoir normatif des entreprises multinationales en droit international », in *Revue internationale de droit économique* 2020/3, p.253 ; Christophe GOETHALS, Anne VINCENT & Marcus WUNDERLE, « Le pouvoir économique », *Dossiers du CRISP*, 2013/2 n°82 p. 11.

¹⁵ Gérard FARJAT, « Réflexions sur les codes de conduite privés » in *Etudes offertes à Berthold Goldman*, *Le droit des relations économiques internationales*, Litec, Paris, 1982, p.47-66.

¹⁶ Gilles CUNIBERTI, "The merchant who would not be king, unreasoned fears about private lawmaking", *Law working paper series, paper number* 2014-07.

¹⁷ [Bringing Mobile Money up to Code: GSMA Code of Conduct for providers puts customer experience at the center - NextBillion](#) So far, the CEOs of mobile operator groups Airtel, Avea, Axiata, Etisalat, Millicom, MTN, Ooredoo, Orange, Telenor, Vodafone and Zain have endorsed the Code of Conduct. These operator groups represent 82 mobile money deployments in 51 countries. So their commitment to the Code's principles will have a profound impact on

§ 2. Délimitation matérielle et spatiale de l'étude

8. Les précisions notionnelles apportées jusqu'ici exhibent déjà les grands courants doctrinaux qui se dégagent du présent travail de recherche. Plus explicitement, notre étude s'inscrit dans la théorie des sources du droit avec une mise en lumière du monisme juridique et du pluralisme juridique.

9. Le terrain à partir duquel la production privée du droit sera explorée ne saurait être l'ensemble du droit en raison du fait que celui-ci est trop vaste et surtout, au risque de perdre en pertinence. C'est la raison pour laquelle nous avons opté pour l'exploration de la réalité du pluralisme juridique dans une branche du droit émergent. L'expérience du pluralisme à partir des Opérateurs de Téléphonie Mobile ne concernera donc pas toutes les branches du droit. L'attention sur la production du droit par ces acteurs privés sera portée sur des normes juridiques de la monnaie électronique. Dans cette étude, la source sera comprise dans ses dimensions formelle et matérielle¹⁸. Plus précisément, la matière *monnaie mobile* forme le matériau à partir duquel l'expérience du pluralisme juridique ou normatif sera menée. Pourquoi s'intéresser ou avoir centré l'objet de notre étude sur la monnaie mobile ?

Les éléments de réponses à cette question sont multiples. Tout d'abord, la monnaie mobile est une matière innovante, propulsée par les outils technologiques et faisant encore l'objet de très peu d'étude juridique. Pourtant, elle perturbe la distinction traditionnelle entre le droit bancaire et le droit des télécommunications mobiles en se situant à la lisière de ces deux branches du droit. Par ailleurs, les circonstances de son évolution et ses spécificités offrent, comme on le verra, une

tens to hundreds of millions of mobile money users, strengthening the entire digital financial ecosystem". Le Groupe Spécial Mobile Association est une association d'opérateurs mobiles constituée de 800 opérateurs et constructeurs de téléphonie mobile dans le monde. Elle travaille également sur les normes du réseau mobile. Les membres de du GSMA totalisent 5,2 milliards de clients mobiles. Le GSMA participe à la définition et à la publication des normes de téléphonie mobile telles les normes définissant l'usage de la voix sur les réseaux LTE ou la Esim. (Carte Sim embarquée par opposition à la carte Sim physique). Le directoire du GSMA rassemble 25 membres dont 12 sont les opérateurs de télécommunication mondiaux, douze autres en rotation. Le GSMA a d'ailleurs été créé en 1995 comme association, organisme privé de défense des opérateurs mobile utilisant la norme GSM (Global system for Mobile Communication).

¹⁸ Georges RIPERT, *Les forces créatrices du droit*, LGDJ, 1955, p.80.

opportunité d'expérimenter l'élaboration d'un droit global relatif à la monnaie mobile à partir d'un organisme de droit privé. Ensuite, le choix de la matière *mobile money* se justifie également parce qu'elle apparaît comme un outil susceptible de favoriser l'inclusion financières des personnes longtemps laissées en marge des services financiers par les établissements de crédit. En fin, la monnaie mobile en plus d'être une preuve de l'impact des nouvelles technologies sur le droit, d'être symptomatique de la transformation technologique et numérique de la société, est représentative de la production du droit de demain. Mais qu'est-ce que le *mobile money* ?

10. Il faut signaler que, dès les premières manifestations de la monnaie mobile, ce sont majoritairement des études anglosaxonnes qui se sont intéressées à la matière¹⁹. C'est sans doute la raison pour laquelle le vocable anglais « mobile money » est le plus répandu pour décrire cette forme par excellence de la monnaie électronique. La traduction française, « argent mobile » ou « monnaie mobile » est, comme la plupart du temps en droit, malaisée²⁰. Toutefois, contrairement à ce que cette appellation pourrait laisser penser ou sous-entendre, la monnaie mobile n'englobe pas tous les outils, les instruments de paiement qui ont pour support le téléphone mobile ou encore les paiements qui sont réalisés à partir d'un téléphone mobile. Cette mise au point est nécessaire dans le sens où, avec la traduction de la terminologie anglaise, chaque étude y allait de sa propre définition et déduction.

11. Le *mobile money* s'entend comme une valeur monétaire enregistrée, stockée sous forme électronique par le biais d'une carte SIM, mise à la disposition du porteur pour effectuer des transactions au moyen d'un appareil portable, acceptée comme moyen de paiement par d'autres parties que l'émetteur, échangeable contre du numéraire et parfois susceptible d'impliquer un compte bancaire. La monnaie mobile est parfois confondue avec d'autres innovations monétaires en l'occurrence le *mobile banking*. Contrairement à ce dernier qui nécessite pour ses opérations impérativement une connexion internet, le *Near-field communication*, un smartphone, et un

¹⁹ Il est peu étonnant puisque la monnaie mobile a pris forme ou a émergé dans un pays anglosaxon (Kenya).

Rafe MAZER & Philip ROWAN, "Competition in mobile financial services: lessons from Kenya and Tanzania", *The African journal of information and communication (AJIC)*, 2016.; Di CASTRI, « Mobile money: Enabling regulatory solutions », *GSMA*, February 2013.; Madise SUNDUZWAYO, "Mobile money and Airtime: Emerging forms of money", *Electronic Journal February* 2015.

²⁰ Il est ainsi fait référence à la mondialisation et à la globalisation, à la réglementation et à la régulation.

adossé sur un compte bancaire ou de paiement, la monnaie mobile est une valeur monétaire qui s'appuie sur la ressource *Unstructured Supplementary Service Data* (USSD) pour circuler, sur un téléphone basique. Elle ne nécessite pas nécessairement une connexion internet et un adossement à un compte bancaire.

La monnaie mobile est étroitement imbriquée à la monnaie électronique.²¹ En effet, la monnaie électronique est apparue au XX^{ème} siècle concomitamment au développement des outils monétiques stockant des valeurs monétaires non liées à un compte en Banque. C'est dans cette perspective que certains auteurs soutiennent que « *l'origine de la création de la monnaie électronique est d'ordre technologique alors que celle de la monnaie scripturale est politique et celle de la monnaie fiduciaire économique* »²². Ainsi, la monnaie mobile fournirait une illustration particulièrement convaincante de la production de normes par les acteurs autres qu'étatiques.

12. Délimitation spatiale de l'étude - La délimitation de l'espace d'étude apparaît nécessaire car la réception des différents courants juridiques ne se fait pas de façon spontanée ou de manière identique dans les différents systèmes juridiques. En effet, si la question du pluralisme juridique suscite désormais très peu de controverses dans certains ordres juridiques étatiques, nous ne pourrions pas en dire autant lorsque cette question se pose dans l'espace normatif de nos travaux. Le présent travail de recherche est centré sur un double espace normatif public ; l'ordre juridique camerounais et l'ordre juridique communautaire. Pour les besoins de la cause, ils seront envisagés comme un seul et même espace normatif. Ce choix se justifie d'emblée par l'idée que le droit communautaire n'est en réalité que du droit étatique externe²³ ou un prolongement du droit

²¹ La monnaie électronique est différente de la monnaie fiduciaire car elle n'est pas émise par la banque centrale et de la monnaie scripturale car elle n'est pas rattachée à un compte en Banque.

²² David BOUNIE & Sébastien SORIANO, « La monnaie électronique, principes, fonctionnement et organisation », *La finance électronique, LCN, volume 4, n°1-2003*, p. 71-92. La doctrine affirme en effet que « l'origine de la création de la monnaie électronique est d'ordre technologique, alors que celle de la monnaie scripturale est politique et celle de la monnaie fiduciaire économique ». Notamment à travers sa compatibilité irréfragable avec le commerce électronique et son irréductible faculté à faciliter l'inclusion financière via le *mobile money*.

²³*Ibid.* Hans KELSEN, « La transformation du droit international en droit interne », in *Revue générale de droit international public*, 1936, p.5. L'ordre communautaire ou le droit communautaire sera appréhendé ici comme le droit étatique externe. Hans KELSEN avait dans le même sens délaissé la neutralité de façade de la théorie pure du droit en qualifiant le droit international « de droit étatique externe » et défendu un monisme qui défend une conception unificatrice du droit interne et du droit externe. ; Terry OLSON & Paul CASSIA, « Chapitre II. Le point de vue du

d'origine publique. En outre, le raisonnement juridique sur les sources du droit dans les deux ordres repose sur la puissance étatique. Ainsi, le raisonnement à l'égard de la théorie du droit au sein de l'ordre juridique CEMAC conduit à appréhender cet ordre comme une simple extension de la logique étatique puisque ce sont toujours les États qui sont les seuls déclencheurs du processus normatif et qui monopolisent la production du droit. Il convient de préciser que la Communauté Économique et Monétaire de l'Afrique centrale est une organisation sous-régionale instituée par le traité du 16 janvier 1994 et chargée d'harmoniser la législation bancaire et de définir de règles régissant la monnaie commune²⁴.

13. Il est peu utile de s'intéresser à la sphère publique ou privée sans envisager les normes produites par le milieu. La sphère dans laquelle la norme émerge aura dans nos travaux autant d'importance que la norme elle-même. C'est dans cette optique qu'il sera distingué tout au long de notre démonstration deux sphères ; la sphère privée et la sphère publique.

L'espace à partir duquel le pluralisme juridique sera vérifié est la sphère publique Camerounaise-CEMAC. Cette sphère regroupe aussi bien l'ordre interne camerounais que l'ordre CEMAC. Pour le dire autrement, l'ordre juridique camerounais et l'ordre juridique communautaire seront fusionnés dans nos travaux pour les besoins de notre démonstration. Cette sphère est qualifiée de sphère publique parce que tous les organes et normes sont de près ou de loin associés à l'État. Les normes qui seront qualifiées de publiques dans nos travaux sont des normes qui proviennent de sources étatiques et interétatiques. Cette sphère émet ainsi des normes publiques. Par ailleurs, les autorités de concurrence ou encore les autorités de régulation sont à ranger dans la sphère publique car si elles s'affichent comme indépendantes de l'État, il ne reste pas moins que dans les faits, elles sont de simples renforcements de la tutelle étatique.²⁵ C'est la raison pour laquelle les normes qui émaneront de ces acteurs seront toutes aussi qualifiées de normes publiques.

droit français sur les rapports de systèmes : monisme ou dualisme ? », in *Le droit international, le droit européen et la hiérarchie des normes* (2006), p. 37-59.

²⁴ La CEMAC remplace l'UDEAC instituée par le traité de 1964. Elle regroupe le Cameroun, la République de Centrafrique, République du Congo, Gabon, Guinée équatoriale, Tchad). La monnaie étant le Franc de la communauté financière africaine.

²⁵ C'est dans cette perspective que Gérard FARJAT considérait les professions libérales comme une extension de la sphère publique dans la mesure « la tutelle administrative et le contrôle juridictionnel des ordres en font formellement des personnes publiques ». Gérard FARJAT, « Réflexion sur les codes de conduite privés », *op.cit.*, p. 49.

La seconde est la sphère privée qui renferme les organes et les normes dont l'élaboration n'est pas de près ou de loin associée à l'État. Les normes émises dans cette sphère seront qualifiées de normes privées.

14. Le choix de l'ordre juridique camerounais a été motivé non seulement par la position que ce pays occupe au sein de la Communauté Économique et Monétaire de l'Afrique Centrale mais également par sa construction pluraliste singulière.²⁶ En effet, le Cameroun est le pays leader au sein de la CEMAC²⁷ aussi bien en termes économique que de pénétration de la monnaie mobile. Le choix de cet espace de recherche a également été motivé par les besoins de commodité de la recherche. Nous utiliserons tout au long de nos études indifféremment les expressions « sphère publique », « sphère étatique », « espace normatif public » ou « ordre juridique étatique » pour désigner l'espace dominé par une conception étatiste du droit et qui produit par conséquent du droit public ou étatique.²⁸ Ainsi, l'ordre public étatique renverrait alors à cette construction d'une sphère spécifique.

15. Arrivé à ce stade, il est clair qu'après précision et délimitation, le présent travail de recherche s'intéresse à la production des normes de la monnaie mobile par les acteurs privés en l'occurrence les Opérateurs de Télécommunication Mobile dans la sphère publique camerounaise-CEMAC. C'est en prenant en considération cette délimitation qu'il est possible d'apporter des précisions sur l'état du pluralisme juridique au sein de cette sphère.

²⁶ Le Cameroun a hérité d'un double système ; le système romano-germanique et la Common Law. Le pluralisme judiciaire est la coexistence au sein d'un espace étatique de deux systèmes judiciaire différents, l'un de la *common law* et l'autre du *civil law*.

²⁷ Services de paiement par monnaie électronique dans la CEMAC en 2020. [Services-de-paiement-par-la-monnaie-électronique-dans-la-CEMAC-EN-2020.pdf \(beac.int\) Mobile Money : avec 64,8% des comptes et 73,1% des transactions, le Cameroun domine le marché de la CEMAC en 2020 - Investir au Cameroun](https://www.investiraucameroun.com/actualites-investir-au-cameroun/2612-13801-malgre-une-faible-penetration-du-mobile-money-15-le-cameroun-pese-76-de-ce-marche-en-afrique-centrale?fbclid=IwAR3iZAFZlm37-PZ7zYzFZKzH2jA21Lcg9Zw_qj8UseoX-RVw7SiaxTENXk)
https://www.investiraucameroun.com/actualites-investir-au-cameroun/2612-13801-malgre-une-faible-penetration-du-mobile-money-15-le-cameroun-pese-76-de-ce-marche-en-afrique-centrale?fbclid=IwAR3iZAFZlm37-PZ7zYzFZKzH2jA21Lcg9Zw_qj8UseoX-RVw7SiaxTENXk

²⁸ Bruno OPPETIT, *Droit et modernité*, Presses Universitaire de France, paris 1998 « Il en résulte la reconnaissance d'un quasi-monopole de la production des règles de droit au profit de l'État et de ses émanations, directes ou indirectes, que la théorie des sources du droit tout à la fois décrit et légitime par une adhésion, passive ou militante, à un strict positivisme ».

16. L'analyse de la production du droit par une entité ou un organe autre qu'étatique et ses démembrements ne doit guère étonner ou surprendre. En effet, l'histoire de la sphère publique objet du présent travail de recherche renseigne que le droit a précédé l'institution et la construction étatique. La construction étatique a dû composer avec la multitude de normes traditionnelles qui organisaient la vie entre les différentes communautés et régissaient les différends entre les membres de ces différentes communautés. Avec la construction des États au lendemain des indépendances, on a assisté à une superposition des droits émanant des institutions étatiques encore qualifiés de droits *modernes* et des normes couramment qualifiées de coutume²⁹. Tous ces éléments ou phénomènes ne sont que la manifestation, la matérialisation palpable d'un pluralisme juridique qui a toujours existé au sein de notre sphère de recherche. La logique voudrait donc que les études relatives au pluralisme sous l'angle économique soient moins contestées ou rejetées. Mais c'est sans compter sur la volonté du politique de l'époque de substituer tout ce droit coutumier et la production du droit coutumier, de faire identifier le droit à la loi et de confier la production exclusive du droit aux organes étatiques³⁰. Une pareille aspiration était à l'époque nécessaire pour la construction étatique et pour faire taire toutes les règles locales afin d'éviter que les règles propres à chaque communauté ne soient une entrave à la construction d'une unité nationale³¹ et partant, à l'application du droit étatique. Les moyens ont alors été mis en œuvre pour occulter et évincer progressivement ces normes coutumières. Il est ainsi fait référence à la subordination du droit coutumier au droit étatique, à la relégation de la coutume au statut d'infra-droit, à l'inapplication de la coutume en cas de coutume *contra legem*, à la désactivation de la coutume comme source primaire du droit³² et à la subordination de la compétence des tribunaux

²⁹ Stanislas MÉLONÉ, « Du bon usage du pluralisme judiciaire en Afrique », *Revue Camerounaise de Droit*, numéros 31-32, 1986.

³⁰ Dominique Junior ZAMBO ZAMBO, Compte à rebours pour la coutume au Cameroun (éléments pour une théorie de la « scripturalisation » du droit camerounais », *ibid.*, p.176. L'auteur affirme notamment le principe de la production étatico-institutionnelle du droit ; Maurice KAMTO, « Le doyen Meloné et le *jus facere* », in *Le droit au pluriel, mélange au doyen Stanislas MELONE*, presses Universitaires d'Afrique, 2018, p.17-22.

³¹ Dominique Junior ZAMBO ZAMBO, *ibid.* « Il en résulte que la prospérité de l'œuvre de construction de l'unité nationale qui passe par la promotion d'une culture nationale semble incompatible avec le maintien en activité des sources coutumières qui ravivent et consolident le sentiment d'appartenance à la tribu plutôt qu'à la nation ».

³² Il est possible d'observer néanmoins des poches de résistance avec l'émergence d'une économie informelle avec des règles parallèles à l'économie formelle. Léonard MATALE-TALA, « L'ineffectivité du droit positif en Afrique subsaharienne », *op.cit.* p.1

de l'ordre traditionnel à l'acceptation par les deux parties au procès contrairement à une compétence d'office des juridictions dites *modernes*³³. Depuis lors, la construction juridico-politique est orientée vers l'organisation de la société et la résolution des litiges à la lumière de la seule législation et par sur une base monocentrique. C'est au cours de cette construction que le monisme et le positivisme juridique ont fait leur *nid* dans la sphère publique.

17. Le paysage juridique des sources du droit. Bien que le mouvement du pluralisme juridique³⁴ et du dualisme juridique domine de plus en plus la pensée juridique, il peine encore curieusement à pénétrer le paysage des sources du droit dans la sphère publique objet de nos travaux. Le droit d'origine publique (étatique et interétatique) continue à être perçu comme tout le droit et les institutions étatiques et interétatiques à être considérées comme l'unique source légitime du droit. En outre, les cours d'introduction au droit au sein des facultés de droit ou les ouvrages d'introduction générale au droit qui traitent des sources du droit semblent alimenter cette conception puisqu'ils ne mettent en lumière que le monisme juridique. Le discours est ici purement formel et est centré sur l'inclusion ou non de la jurisprudence et de la doctrine³⁵ au sein des sources du droit.

Et pourtant, la doctrine pluraliste a suffisamment mis en lumière dans d'autres sphères publiques l'incapacité du monisme juridique et de la conception essentiellement étatique du droit à rendre compte de la réalité juridique ou du moins de la totalité du phénomène juridique. Il a été particulièrement mis avant le fait que la résolution des conflits sociaux et l'organisation des activités économiques soient parfois assurées par des normes non étatiques. En effet, l'idée selon laquelle il est impossible pour l'État d'encadrer toutes les activités ou relations qui se nouent au sein de la société s'impose de plus en plus. Pour le dire autrement, le monisme juridique ne semble décrire qu'une partie seulement du phénomène juridique et ce faisant, il fait abstraction des foyers de production et de gestation du droit, des forces créatrices du droit non étatique.

³³ Maurice KAMTO, *ibid.* p.36.

³⁴ Laureline FONTAINE, « Le pluralisme comme théorie des normes », in *Droit et pluralisme* (dir) Laureline fontaine ? Actes du colloque de Caen organisé par le Centre de recherche sur les droits fondamentaux et les évolutions du droit (CRDFED) les 30 novembre et 1^{er} décembre 2006, Bruylant, 2007, p. 125.

³⁵ Les arguments développés par Jean DABIN dans sa théorie générale du droit sont souvent mis en avant pour soustraire la doctrine des sources du droit. Jean DABIN, *Théorie générale du droit*, Bruylant, 1953.

L'émergence d'une économie informelle au sein de cet espace normatif public est par ailleurs la matérialisation du surgissement partout de normes non étatiques à côté de normes étatiques. Derrière cette économie informelle se trouvent des normes informelles et se cachent de toute évidence le rejet par les acteurs privés d'un droit inadapté à leurs besoins économiques. Dans cette perspective, nous verrons que toute norme n'a en réalité qu'une seule et unique source et que cette source ne coïncide pas nécessairement avec la source formelle ; c'est-à-dire avec celle qui l'a publiée.

18. La question du pluralisme juridique a réémergé en réaction à la théorie positiviste du droit et plus précisément à l'importante du monisme juridique et du centrisme juridique dans la représentation du droit. Des auteurs se sont donnés à des classifications selon l'axe de recherche choisi ³⁶. Le pluralisme juridique dont il est question dans nos travaux n'est pas un pluralisme centré sur les relations interétatiques. Il désigne ici la situation dans laquelle coexistent à l'échelle d'une branche de droit et d'un espace étatique donné des sources étatiques et des sources privées de règles de droit. À partir des sources, sont également visées les normes produites par ces sources. Il y a également pluralisme lorsqu'une branche du droit ou une activité tire ses normes d'organisation de différents ordres juridiques. Un ou plusieurs de ces ordres étant privé et cohabitent avec l'ordre étatique ou sous régional. Il convient de préciser que le pluralisme se déploiera ainsi sous forme juridique et normatif. Le pluralisme normatif est la résultante d'un

³⁶ Jacques VANDERLINDEN, *Les pluralismes juridiques*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p.94. « Le pluralisme juridique est la situation, pour un individu, dans laquelle des mécanismes juridiques relevant d'ordonnements différents sont susceptibles de s'appliquer à cette situation ». ; Etienne LE ROY, « Editorial, le pluralisme juridique aujourd'hui ou l'enjeu de la juridicité », in *les pluralismes juridiques*, Cahiers d'Anthropologie du Droit, Karthala, 2003. Pluralisme intégré, pluralisme parallèle, pluralisme cumulatif ou isolé, pluralisme optatif ou obligatoire, le pluralisme contrôle ou indépendant, le pluralisme remédial ou prévisionnel, le pluralisme antagoniste ou complémentaire, le pluralisme imposé ou convenu, le pluralisme collectif et le pluralisme individuel, le pluralisme de concurrence et le pluralisme de récurrence, le pluralisme catégorique et le pluralisme diffus. ; Catherine THIBIERGE, « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure, pour une distinction entre normes et règles de droit », *op.cit.*, pp. 341-371. Le pluralisme juridique s'applique ici aussi bien sur la définition des sources, mais également à la définition des mécanismes de production du droit. Une fois cette opération de contextualisation réalisée, le pluralisme normatif désigne la coexistence de systèmes normatifs tels que le droit, la morale ou encore les coutumes. Le pluralisme juridique désigne l'existence d'autres formes de droit à côté du droit étatique. Le pluralisme des systèmes juridiques qui désigne la coexistence d'une pluralité de systèmes au sein d'un même ordre juridique et le pluralisme des sources du droit désigne la coexistence de source du droit, de normes autres qu'étatiques.

pluralisme d'ordre juridique. C'est-à-dire de la coexistence à côté de l'ordre juridique étatique, deux ou plusieurs ordres privés.

L'hypothèse retenue serait donc qu'à côté des normes étatiques régissant la monnaie mobile, il existerait des normes de la monnaie mobile produites par les Opérateurs de Télécommunication Mobile au sein de l'espace normatif public en dépit de la prégnance de l'équation droit est égal à l'État. La production des normes privées de la monnaie mobile tranche donc avec le courant dominant dans la sphère publique qui s'appuie sur l'œuvre de l'autrichien Hans Kelsen.

§ 3. Les enjeux de la recherche et les objectifs poursuivis

19. Si s'intéresser à la production du droit de la monnaie mobile par des Opérateurs de Télécommunication Mobile n'est pas si inédit en soi, c'est parce que des études sensiblement similaires ont été menées dans d'autres systèmes juridiques³⁷ et sur d'autres branches du droit. Mais il semblerait qu'une telle étude est ambitieuse dans la sphère publique objet de la présente étude puisqu'elle veut, à partir d'une expérience³⁸ concrète, rappeler et démontrer à la doctrine moniste encore fortement prégnante que l'État, contrairement à certaines constructions juridiques n'est pas la seule source du droit et partant, n'est qu'un producteur de normes juridiques parmi tant d'autres.

20. Notre approche du pluralisme juridique se démarque toutefois des travaux qui sont classiquement réalisés en la matière dans cette sphère publique. C'est dans ce sens que l'enjeu est également de faire réaliser que la majorité des études relatives au pluralisme juridique dans notre espace normatif public visent généralement à mettre en exergue la coexistence d'un droit traditionnel et coutumier à côté d'un droit moderne hérité de la période coloniale³⁹. Ce faisant,

³⁷ Céline ROUSSET, *les sources professionnelles du droit bancaire et financier*, Thèse université de Clermont Auvergne, Mars 2016 ; Valérie VARNEROT, *Les sources privées du droit fiscal*, Thèse Université de Nice Sophia-Antipolis, 17 mars 2001.

³⁸ Une expérience est une épreuve destinée à vérifier une hypothèse ou à étudier des phénomènes.

³⁹ Dominique Junior ZAMBO ZAMBO, *op.cit.*

elles pensent le pluralisme dans un contexte figé et oublient que l'une des forces du pluralisme juridique est sa vitalité. Même les auteurs occidentaux qui traitent du pluralisme juridique en Afrique ne l'inscrivent que dans cette perspective culturelle et historique⁴⁰. En effet, le pluralisme dynamique ou sous l'angle économique est encore peu étudié et pourtant, les forces créatrices du droit, les foyers normatifs privés ou encore le pluralisme juridique émergent et se renouvellent au gré des difficultés réglementaires auxquelles sont exposés les acteurs sociaux. Les normes d'origine informelle, conséquence d'une économie informelle sont une parfaite illustration de ce dynamisme⁴¹.

21. L'enseignement sous-jacent est de rigorer les études sur les sources du droit au sein de la sphère publique afin qu'elles puissent rendre pleinement compte de la situation du pluralisme juridique en Afrique. En effet, la façon de percevoir le droit ne permet pas de rendre compte de la totalité ou de la réalité du phénomène juridique. En dehors de cela, le pluralisme juridique est d'actualité et peut être vérifié à partir du droit de la monnaie mobile. La remise en cause de l'idée selon laquelle le pluralisme juridique ne concerne que l'aspect culturel ou les acteurs culturels est essentielle. Plus concrètement, il s'agira de démontrer à la doctrine moniste encore fortement prégnante au sein de la sphère publique que le pluralisme est une parfaite réalité dans la branche du droit de la monnaie électronique et plus précisément du droit de la monnaie mobile. Comme nous le verrons, la sphère publique et la sphère privée semblent fournir sensiblement la même proportion de normes régissant les activités et services de la monnaie mobile.

22. En dehors des enseignements découlant de toute étude sur le pluralisme juridique, nous proposons également d'explorer et d'éprouver les grandes transformations du droit monétaire et du paysage financier impulsées par les nouvelles technologies et le numérique. C'est dans cette optique qu'il sera possible non seulement d'apprécier les limites des banques à assurer une inclusion financière mais également de mettre en relief l'entrée de nouveaux acteurs non bancaires

⁴⁰ Jacques VANDERLINDEN, *Production pluraliste du droit et reconstruction de l'État africain ?* in *Afrique Contemporaine*, 2001. Voir aussi : Xavier BLANC-JOUVAN, « Du pluralisme à la mixité dans les nouveaux droits africains », in *Mélange en l'honneur de Camille JAUFFRET-SPINOSI* (dir) Sandrine MOZAINÉ, Dalloz, 2013.

⁴¹ Stéphanie KWEMO, *L'OHADA et le secteur informel*, Larcier, 2012.

dans le paysage financier⁴² et dans la gestion des moyens de paiement. Il sera également mis en lumière la remise en cause du monopole des établissements de crédit ainsi que des concepts ou notions longtemps assis dans le droit bancaire⁴³. Le rôle des acteurs privés dans l'organisation et l'encadrement de la monnaie mobile ainsi que les préoccupations concurrentielles soulevées par la monnaie mobile ne sont pas à négliger. Notamment entre les banques qui ont une expérience indéniable dans la gestion de la monnaie, qui ont une confiance des consommateurs financiers et les Opérateurs de Télécommunication Mobile. Dans la monnaie mobile, la question n'est pas centrée sur l'acteur en charge de la garde de la monnaie mais sur l'acteur qui traite directement avec les consommateurs⁴⁴.

23. L'intérêt de cette étude va au-delà de l'expérience et de la vérification du pluralisme juridique dans la branche du droit de la monnaie électronique. L'objet est également d'amener la doctrine à prendre du recul et à constater une transformation des modalités d'intervention de la sphère étatique imposée par les défis de la société technologique avec le recours, bien qu'encore timide, à des consultations dans le processus d'élaboration des normes. L'intérêt est également à la démonstration de ce que les grandes transformations qui imposent le passage d'un droit moderne à un *droit post moderne* ne se retrouvent pas uniquement dans les sociétés occidentales comme certains auteurs ont parfois laissé entendre⁴⁵.

⁴² Laurent LHERIAU, « Bancarisation sans frontière : quand le droit se met au service de l'innovation », in *Techniques financières et développement*, 2015/4 n°121, p. 79-90. Aujourd'hui, l'accès à un compte bancaire reste difficile pour l'essentiel de la population. Les facteurs à l'origine sont : Conditions d'ouverture de compte strictes, frais récurrents élevés et rareté des agences contribuent à limiter le taux de bancarisation de la région.

⁴³ Les opérations bancaires, le compte bancaire.

⁴⁴ Di CASTRI, *ibid.* "Mobile operators act as payment agents for content providers so seamlessly that most of the time customers don't even know that they are dealing with a third party. In mobile payments, the question is not who is keeping the money but who is dealing with the customer. If the customer is dealing with the bank, the mobile operator becomes a mere conduit. If mobile operators deal with the customer, banks still have the important role of managing money. For a banking regulator it is important to provide adequate protection for consumers, ensure economic stability, provide interoperability of electronic systems and guarantee security of transactions. Central Banks, while allowing mobile payments, have to ensure the stability of the banking and payment systems and also ensure that issuance of e-money does not harm the national economy. For the purpose of checking how much credit is in the market, there should be an adequate level of transparency".

⁴⁵ Jacques CHEVALLIER, *L'État post-moderne, op.cit.* Dans un contexte de l'émergence d'un droit postmoderne ou de la société post moderne dans les travaux juridiques, il se pose la question de savoir la place qu'occupe l'Afrique en général et l'espace normatif public Camerounais-CEMAC dans la constatation des grandes mutations ou

24. De même, l'intérêt ou l'enjeu de l'étude est également de comprendre ou de retracer la source dite matérielle du droit. En effet, le droit étatique, la loi et donc partant le législateur est généralement traité dans les travaux juridiques comme la source à l'origine du droit régissant une matière. Ces travaux ne s'intéressent en réalité qu'à la source superficielle, à la partie visible de la matière⁴⁶. Ils traitent généralement des lois, des sources formelles du droit sans se pencher ou s'interroger sur les sources réelles, les sources d'inspiration et pourtant, les organes normatifs de la sphère publique apparaissent de plus en plus comme des législateurs *scribes* rédigeant des législations d'entérinement des sources matérielles.

25. De plus, notre étude est une démonstration concrète de ce que la sphère étatique, le législateur étatique dans certaines circonstances ou activités n'est qu'un auteur formel du droit régissant une activité. La source *stricto sensu*, l'auteur matériel ou originel de ce droit doit être recherché au sein des acteurs privés ou des acteurs du secteur d'activité concerné. Ainsi donc, la source réelle ou matérielle du droit de la monnaie mobile n'est pas nécessairement la loi (à travers la loi ou la norme c'est le législateur, les organes normatifs de la sphère publique qui sont visés).

26. Il ne s'agira pas ici d'explorer les mécanismes de lobbying ou de capture normative pour justifier de la présence des normes privées dans le corpus normatif étatique. Ces procédés ont été si utilisés que l'on oublierait presque l'existence du phénomène de copie ou de source d'inspiration pourtant également ancien. En outre, il n'est pas inconcevable qu'une norme publique, une loi soit la copie ou la reprise d'une norme privée préexistante sans que les procédés traditionnels (lobbying ou de capture normative) n'aient été actionnés. Néanmoins, la reprise ou copie semble tempérer les contestations suscitées par ces procédés en ce sens qu'il est généralement difficile de distinguer dans un corpus normatif ce qui relève de la volonté politique du législateur de s'inspirer d'autres normes de ce qui est le résultat du lobbying ou de la capture normative.

transformations juridiques de la société et de l'action des pouvoirs publics. L'auteur, avec une forme d'ironie ne manquait pas de soutenir que les grands défis que la société post moderne impose au droit, à l'ordre juridique étatique ne se posent pas encore en Afrique.

⁴⁶ Jacques VANDERINDEN, « Contribution en forme de mascaret à une théorie des sources délicieuse », *RTD civ*, 1995, p. 69.

27. Précision méthodologique – La méthode est définie par le dictionnaire Larousse comme « la manière de conduire sa pensée, de dire ou de faire quelque chose suivant certains principes, et avec un certain ordre »⁴⁷. Elle est rendue nécessaire afin d'éviter des quiproquos, des mauvaises interprétations et d'aboutir à une cohérence dans la présentation et la structuration de notre raisonnement. Le présent travail de recherche s'appuie sur une multitude de méthodes. L'analyse substantielle du droit économique⁴⁸ est le matériau de base ayant permis de prendre du recul à l'égard du droit positif de la monnaie mobile comme source matérielle de la matière mais aussi de confronter le fonctionnement de la sphère étatique dans le processus de production normative aux faits, à la réalité sociale pour en déceler ou révéler les incohérences. C'est encore elle qui permet de retranscrire les interférences et les interactions normatives pour que la production des normes juridiques soit plus fidèle à la réalité.

Ensuite, le droit comparé a également conduit à la réalisation de ces travaux dans la mesure où le caractère a-étatique des normes de du GSMA conduisait logiquement à s'intéresser sur leur incorporation par d'autres ordres juridiques étatiques ou sphères publiques autres que celle de nos travaux pour l'encadrement de la monnaie mobile.

De même, l'étude a nécessité une approche pluridisciplinaire, transdisciplinaire. C'est dans cette perspective que la logique gestionnaire, l'anthropologie et la sociologie du droit ont été employées pour tenter d'une part de saisir les raisons de la prédominance d'une vision positiviste de la production du droit et d'autre part pour tenter de saisir et de décrire les multiples crises en l'occurrence du droit positif dans la sphère publique Camerounaise-CEMAC. Par ailleurs, notre étude a nécessité une incursion dans la science politique afin de comprendre non seulement le raisonnement qui sous-tend le fonctionnement des différents pouvoirs au sein d'une sphère publique mais également la création d'un nouvel ordre juridique étatique en cas de succès d'une sécession.

⁴⁷ Dictionnaire Larousse 2011.

⁴⁸ Gérard FARJAT, *Droit économique*, coll. Thémis, Paris, PUF, 1982. ; Gérard FARJAT, *Pour un droit économique*, Paris, PUF, 2004. ; Gérard FARJAT, « L'importance d'une analyse substantielle en droit économique », *Revue Internationale de droit économique* n°0, 1986. ; Jean-Baptiste RACINE & Fabrice SIIRIAINEN, « Retour sur l'analyse substantielle en droit économique », in *Revue Internationale de droit économique* 2007/3, p. 259-291.

28. De plus, étant donné qu'il était nécessaire de retracer l'origine primaire, la source matérielle du droit de la monnaie mobile et de s'intéresser aux raisons de la production des normes par les acteurs privés, il était inévitable de ne pas recourir à une investigation normative empirique et à des enquêtes de terrain. Ces enquêtes ont notamment été réalisées auprès des Opérateurs de Télécommunication Mobile (OTM), des Etablissements de crédit, de l'Agence de Régulation des télécommunications mobiles, de la Banque des États de l'Afrique Centrale (BEAC), du Groupement Interbancaire Monétique de l'Afrique Centrale (GIMAC) et du Groupe Spécial Mobile Association⁴⁹. C'est à partir de la méthode exégétique qu'il a été possible de recenser, de scruter les textes, les règlements de la sphère publique relatifs à la monnaie électronique afin de les comparer aux normes non étatiques et partant, déceler s'ils sont ou non en avance sur certains aspects par rapport à la sphère privée.

29. Enfin, pour répondre à la question du statut, de la nature des normes privées de la monnaie mobile incorporées dans la sphère publique ou restées à l'abri de toute influence étatique, la méthode empirique, le pragmatisme juridique et les perspectives d'un pluralisme radicale se sont révélées particulièrement utiles⁵⁰.

§ 4. Problématique et structuration de l'étude

30. Eu égard à la délimitation réalisée et surtout à la précision notionnelle, le présent travail de recherche s'inscrit dans un cadre pluraliste. Il postule pour une reconnaissance de normes juridiques de la monnaie mobile émanant des acteurs privés. La pertinence et l'effectivité de ces normes dans l'organisation des activités de la monnaie mobile sont telles que la sphère publique

⁴⁹ Des services en charge de la rédaction des lois, des services en charge de la cohérence de la jurisprudence, des services de l'organisation du travail parlementaire, des services du Parlement français. Tout au long de ce parcours, il a été possible de procéder à un examen des rapports de consultation, de préparation des textes de lois.

⁵⁰ Boris BARRAUD, *Le pragmatisme juridique*, l'Harmattan, 2017 ; Boris BARRAUD, *Repenser la pyramide des normes à l'ère des réseaux, pour une conception pragmatique du droit*, L'Harmattan, coll. Logiques juridiques, 2012 ; Sébastien LEBEL-GRENIER, *Pour un pluralisme radical*, Institut de droit comparé, Faculté de droit Université McGill Montréal, Avril 2002. ; Céline ROUSSET. ; Valérie VARNEROT, *Les sources privées du droit fiscal*, Thèse Université de Nice Sophia-Antipolis, 17 mars 2001. ; Boris BARRAUD, *Mesurer le pluralisme juridique, une expérience*, l'Harmattan, 2017.

n'a pas hésité à les reprendre et à les incorporer dans son corpus normatif au point où il ne saurait être abusif comme on le verra de parler de *capture normative inversée*. Cette orientation invite à un inventaire des sources formelles relatives à la monnaie électronique afin d'identifier parmi les lois, les règlements en vigueur les règles de droit d'inspiration privée.

Toutefois, il ne s'agira pas de se contenter de cet inventaire ou de rendre simplement compte du rôle des Opérateurs de Télécommunication Mobile dans l'encadrement normatif de la monnaie mobile. Il sera également question de pousser l'analyse plus loin afin de renouveler la réflexion sur la production du droit à partir d'une interaction normative permanente entre la sphère publique et la sphère privée. Laquelle interaction pourrait justifier la nécessité de s'intéresser à la construction d'une théorie d'interaction normative inter sphériques.

31. Il ne fait aucun doute qu'on devra répondre à un certain nombre de questions alliant enjeux théoriques et pratiques. L'on pense aussi bien aux questions relatives à l'existence d'un ordre juridique privé qu'à celles relatives aux critères de juridicité des normes privées de la monnaie mobile, à la force normative et obligatoire de ces dernières. L'hypothèse de la production des normes de la monnaie mobile par des acteurs non étatiques suscite deux principales interrogations ; Pourquoi les acteurs privés s'en donnent-ils à la production normative dans le secteur de la monnaie mobile dans la sphère publique camerounaise-CEMAC ? Comment cette production normative privée se matérialise ? La première interrogation s'intéresse aux raisons de l'existence de sources non étatiques du droit de la monnaie mobile tandis que la seconde s'intéresse aux modalités de production des normes privées.

32. Une fois la problématique posée, il faut admettre que cette étude ne saurait avoir lieu si l'on n'admet pas préalablement d'une part que les acteurs publics ne sont pas les seules sources du droit ou si l'on retient que seules les normes produites par les organes étatiques appartiennent au droit et d'autre part que le droit ne se définit pas ou du moins plus par sa force contraignante. Partant de tout ce qui a été dégagé, deux axes d'étude s'imposent. Le premier axe conduit à s'intéresser aux causes de la production des normes privées dans le domaine de la monnaie mobile et plus explicitement aux raisons de l'émergence des foyers normatifs privés. Cette orientation est nécessaire dans la mesure où les économistes du droit ont démontré que la norme privée n'émerge

pas *ex nihilo* ou par simple plaisir dans la mesure où sa production a un coût pour les acteurs privés. Si ces derniers s'engagent sur le chemin de la production normative, cela signifierait que le coût de la production normative est surmontable et acceptable en comparaison aux coûts dissimulés dans les causes. Le second axe permet d'envisager le processus de production des normes privées de la monnaie mobile. Seront donc successivement traités les facteurs favorables et explicatifs de l'émergence de la naissance des normes privées de la monnaie mobile (**Partie I**) d'une part et d'autre part, les mécanismes privés d'encadrement de la monnaie mobile. (**Partie II**).

PARTIE I

LES FACTEURS FAVORABLES À LA PRODUCTION DES NORMES PRIVÉES DE LA MONNAIE MOBILE

33. Appréhender la production du droit par les entreprises implique d'abord de s'intéresser aux causes de cette production. Il apparaît à cet égard que l'élaboration des normes par les acteurs privés est provoquée par un certain nombre de facteurs. L'histoire du droit nous enseigne que les discours sur le pluralisme juridique se limitent de manière générale à une simple confrontation entre les sources étatiques et les sources non étatiques du droit, à une forme de *militantisme* pour la reconnaissance de l'existence d'un droit en dehors de l'État. Ces discours ne s'intéressent quasiment pas ou très peu aux causes réelles, aux motivations de la production privée du droit ou favorable à l'apparition de normes privées. En d'autres termes, sur les facteurs explicatifs de la normativité privée. Les interrogations sur ce qui motive les acteurs privés à élaborer des normes retiennent encore très peu l'attention.

De même, établir un rapprochement entre d'une part la crise de l'État, la crise du droit⁵¹, la lenteur législative et d'autre part la prolifération des normes privées est susceptible de surprendre plus d'un juriste. Les discours sur le déclin du droit ne manquent pas et surabondent même, curieusement, aucun d'entre eux n'essaie de faire un parallèle avec l'émergence des foyers

⁵¹Mireille MARTEAU-LAMARCHE (Dir), *Le désordre normatif et la qualité de la norme*, Mission de recherche Droit et Justice, 2013 ; Georges RIPERT, *Le déclin du droit : Études de la législation contemporaine*, Paris L.G.D.J., 1949 ; François OST, « L'amour de la loi parfaite », *In l'amour des lois : la crise de la loi moderne dans les sociétés démocratiques* (dir) de Boulad AYOUB & Alii, L'harmattan, Les Presses de l'Université de Laval, 1995 ; François TERRÉ, « La crise de la loi », *Archives de philosophie du droit*, 1980. Bruno OPPETIT, « L'hypothèse du déclin du droit », *Droits*, n°4, 1986 ; Georges BURDEAU, « Le déclin de la loi », *Archives de philosophie du droit*, 1963 ; Alain VIANDIER, « La crise de la technique législative », *Droits* n°4 1986, p. 75.

normatifs privés ou de décrire les imbrications et interactions qui peuvent exister entre les deux. Même les études les plus récents et les plus emblématiques en la matière n'échappent pas à cet écueil. Pourtant, la lenteur judiciaire, peu compatible aux activités économiques et au monde des affaires a parfois été indexée comme la principale raison du développement d'une justice privée en l'occurrence de l'arbitrage⁵². Si hier la lenteur judiciaire était avancée parmi les facteurs explicatifs de l'émergence d'une justice alternative, d'une justice privée, aujourd'hui, pourquoi ne pas envisager la crise du droit étatique ou une certaine conception de l'office du juge comme un facteur explicatif de la normativité privée ?

34. Il convient de préciser que l'heure n'est plus ici aux interrogations sur l'existence ou non des sources privées du droit. Cette problématique a été suffisamment traitée par la doctrine et il en ressort de toute évidence que le pluralisme juridique et normatif est une réalité indéniable bien que généralement occultée. Les réflexions qui suivent consisteront à repenser la perspective d'analyse sur le pluralisme juridique en focalisant l'attention non plus seulement sur une identification des sources alternatives au droit positif mais également sur les facteurs explicatifs de la production du droit par les acteurs privés en l'occurrence les acteurs du secteur de la monnaie électronique. Il apparaît *a priori* que cette nouvelle approche des sources du droit à partir des causes de leur existence permettrait d'ores et déjà d'explicitier deux mouvements.

D'une part, le pluralisme normatif peut s'expliquer par une simple coïncidence de l'histoire à travers la coexistence simultanée et tous azimuts au sein d'un même espace de normes plurielles et partant, la coexistence d'un système juridique avec d'autres systèmes⁵³. La coexistence d'un

⁵²Jacques ALIBERT, « Justice et développement économique : le point de vue des entreprises », in *La justice en Afrique* (dir) Jean du BOIS DE GAUDUSSON et Gérard CONAC, La documentation française, Paris, 1990, p. 72.

⁵³ Etienne LEROY & WANE, « La formation des droits non étatiques », in *Encyclopédie juridique de l'Afrique, t.1, l'État et le droit*, p. 353 ; Etienne LE ROY, « Norme », in *Dictionnaire encyclopédique*, Paris, LGDJ, Bruxelles, Story Scientia, 1993, p. 269. « L'Afrique vit sous un double pluralisme juridique de fait. L'un est apparent car contrôlé par l'État. L'autre est effectif mais méconnu ou ignoré. C'est pourtant de là qu'il faudra repartir pour transformer le fait en droit et opter pour des politiques juridiques qui auront pour mission d'inventer un droit pluriel ». ; Victor Emmanuel BOKALLI, « La coutume, source de droit au Cameroun », *Revue générale de droit, volume 28 n°1*, 1997 ; Jacques VANDERLINDEN, « Les droits africains entre positivisme et pluralisme », *Bulletin des séances de l'Académie royale des sciences d'outre-mer n° 46*, 2000, p. 279.

droit dit *moderne* issu de la période coloniale et imposé avec un droit coutumier⁵⁴ est particulièrement illustrative. Les motivations ou origines de ce pluralisme se trouveraient principalement dans la volonté des « ex-colonisateurs » de supplanter leurs droits aux coutumes et pratiques locales.

D'autre part, l'existence des normes non étatiques, des foyers privés du droit semble avoir trouvé un début de réponse auprès d'un pan de la doctrine qui y voit le désir des acteurs privés, des professionnels de mettre de l'ordre dans leur maison plutôt que de voir l'État le faire plus lourdement⁵⁵. Se limiter à ces arguments ou motivations nous apparaît simpliste. Les facteurs susceptibles de favoriser ou provoquer une production privée du droit sont difficiles à expliciter puisque parfois, ces facteurs sont des enchaînements successifs d'une multitude de phénomènes. Il conviendra de se pencher sur le dysfonctionnement et les pathologies qui affectent actuellement le bon fonctionnement de la sphère publique afin de déceler s'ils ne sont pas pour quelque chose dans la prolifération des sources privées que l'on observe actuellement dans la branche de la monnaie mobile.

35. En réalité, il y a en la matière deux logiques qui s'alimentent mutuellement et qui reposent sur un cercle vicieux dans lequel le déclin du droit expliquerait la production des normes privées, l'apparition des sources privées du droit et réciproquement, la multiplication des foyers privés de normes conduirait à une crise du droit⁵⁶. Notre réflexion sur les raisons de l'émergence des normes

⁵⁴Moïse TIMTCHUENG, « Le droit camerounais des successions dépouillé des conceptions civilistes », *Revue générale de droit*, 41 (2), 2011, pp. 531-563 ; Pierre-Etienne KENFACK, « La gestion de la pluralité des systèmes juridiques par les États d'Afrique noire : les enseignements de l'expérience camerounaise », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, 2009. L'auteur soutient que les États d'Afrique noire sont nés avec plusieurs systèmes juridiques : celui ou ceux introduits par les puissances coloniales et celui en vigueur avant leur arrivée et qu'on a qualifié de droits traditionnels africains. La première préoccupation a été de savoir ce qu'il fallait faire de ces systèmes susceptibles de s'appliquer au même moment à des problèmes similaires.

⁵⁵ Jean CLAM & Martin GILLES, (dir) *Les transformations de la régulation juridique*, Coll. Droit et Société. Recherches et travaux », 1998 ; Gérard FARJAT, « Nouvelles réflexions sur les codes de conduite privée », in *Les transformations de la régulation juridique*, Jean CLAM & Gilles MARTIN (dir), Paris, L.G.D.J., 1998, pp.151. L'auteur rappelle que les codes privés naissent le plus souvent d'un mal.

⁵⁶ Safia CAZET, « Un désordre normatif à géométrie variable en droit administratif », in *Le désordre normatif et la qualité de la norme*, Mars 2014, Saint Denis, La Réunion. L'auteure désigne le développement de la Soft Law comme la principale cause de désordre normatif et des maux affectant la qualité de la norme en droit administratif.; Paul AMSELEK, « La teneur indécise du droit », *R.D.P* 1991, n°5, p. 1200.

privées de la monnaie mobile est profondément imprégnée de ces deux logiques. La recherche des facteurs explicatifs de l'émergence d'un droit privé de la monnaie mobile s'effectuera principalement dans l'espace normatif public camerounais et de la Communauté Économique et Monétaire de l'Afrique centrale. Pour des raisons de la cause, nous emploierons régulièrement les expressions « sphère étatique », « sphère publique » et « ordre juridique étatique » pour englober ces deux dimensions ou espaces normatifs. Pour dire autrement, ces deux dimensions seront traitées comme une même réalité. Un certain nombre d'éléments permettent de justifier cette approche à partir notamment de l'application directe des règlements communautaires CEMAC⁵⁷ dans l'ordre interne des États membres et en l'occurrence au Cameroun, la participation des États membres à la définition de certaines normes bancaires et financières⁵⁸ en dépit de l'existence d'une intégration juridique en matière bancaire et financière. C'est-à-dire d'un transfert de compétences juridiques en la matière.

36. De manière très générale, c'est dans l'analyse du fonctionnement des institutions camerounaises et des organes de la Communauté Économique et Monétaire d'Afrique centrale qu'il sera possible d'inventorier, de déceler les raisons ayant motivé la production des normes privées de la monnaie mobile par les Opérateurs de Télécommunication Mobile. L'observation de la sphère étatique révèle que ses institutions juridiques et politiques sont très exposées et vulnérables. Cette vulnérabilité se matérialise principalement sous la forme d'une crise de l'environnement juridico-politique, laquelle constitue un facteur commun à la production des

Benjamin LAVERGNE, *La recherche sur la Soft Law en droit public français*, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, L.G.D.J Lextenso Editions, 2013. L'auteur désigne la teneur fortement indéterminée des modèles de comportement recommandés comme facteur d'insécurité juridique porteuse d'une imprévisibilité des normes et relève que la multiplication des recommandations démontre que la quantité grandissante de ces dernières est aussi une atteinte à la qualité générale des normes. Pour lui, les énoncés relevant de la Soft Law incarnent l'inintelligibilité même et conclut que leur mutabilité confine à l'instabilité, ce qui démontre du rôle de la Soft Law dans l'état de désordre.

⁵⁷ L'article 41 du traité CEMAC révisé, « Les règlements [...] ont une portée générale. Les règlements sont obligatoires dans tous leurs éléments et sont directement applicables dans tout État membre ».

⁵⁸ Alain KENMOGNE SIMO, « L'encadrement légal du crédit depuis la loi camerounaise n°2019/021 du 24 décembre 2019 ou la lutte contre le non-remboursement », in *Le droit africain à la quête de son identité, Mélanges offerts au professeur Issac YANKHOBAN DIAYE*, L'Harmattan, 2021, p 1095. Du même auteur, « Le pluriel des procédures collectives dans l'espace CEMAC », in *Le droit au pluriel, Mélanges en hommage au doyen Stanislas MELONÉ*, PUF, 2018, p. 612. La loi n°2019/021 du 24 décembre 2019 fixant certaines règles relatives à l'activité de crédit dans les secteurs bancaire et de la microfinance au Cameroun.

normes privées (**TITRE I**). C'est après avoir exposé ces différents éléments qu'il sera possible de mettre l'accent sur les facteurs spécifiques et favorables à la production des normes privées de la monnaie mobile (**TITRE II**).

TITRE I

LES FACTEURS COMMUNS À LA PRODUCTION DES NORMES PRIVÉES

37. La philosophie et la sociologie du droit mettent généralement en exergue l'impossibilité du droit étatique à régir les multiples relations qui se font et défont dans la société. Dans cette perspective, la genèse des foyers normatifs privés apparaît inévitable. Les causes de la production des normes par les acteurs privés doivent être recherchées dans le système étatique, loin de cette impossibilité.

Les études qui portent sur la qualité des institutions incarnant l'État de droit, la démocratie et la bonne gouvernance sont indiscutablement liées au fonctionnement aussi bien de l'ordre juridique que de l'environnement juridico-politique. Elles visent principalement l'amélioration de l'état de la législation et invitent clairement les juristes à se saisir des *maux*, des préoccupations et du malaise que connaissent les systèmes juridiques. C'est dans cette optique qu'elles essaient tant bien que mal de répertorier les différentes maladies qui peuvent affecter la qualité des institutions d'un espace normatif public.

38. Le présent travail de recherche procède à un changement de perspective d'analyse à travers la recherche d'une corrélation entre la *maladie* des institutions de l'ordre juridique étatique et la production des normes privées ou un rapprochement entre les maux qui affectent les institutions de l'ordre juridique étatique et la genèse du droit non étatique. Cette approche semble pertinente pour déceler à l'origine de la production privée du droit. C'est dans ce cadre que nous sommes d'avis avec Monsieur BARRAUD quand il soutient qu'« *il est tentant de voir dans la prolifération des règlements privés le signe de la crise de l'État et, plus largement des institutions publiques* »

⁵⁹ .

⁵⁹ Boris BARRAUD, *Le renouvellement des sources du droit – illustrations en droit de la communication par internet*, Université d'Aix Marseille, 2016, p. 89.

39. Il faut d'emblée relever que l'hypothèse de départ fait de la crise de l'institution législative et judiciaire le mal principal à l'origine de la production des normes privées. Dans cette lancée, il semblerait que l'accès et l'appréhension de la loi soient rendus de plus en plus difficile y compris pour le parlement, le gouvernement en raison des écueils grandissants affectant sa qualité. (**CHAPITRE II**). Lesquels ne sont en réalité que la conséquence logique du dysfonctionnement de l'environnement juridico-politique (**CHAPITRE I**).

Laurence BOY, « Crise et normes : les sources hybrides », in *Crise et droit économique*, (dir) Nicolas THIRION, Larcier, p. 87.

CHAPITRE I

LE DISFONCTIONNEMENT DE L'ENVIRONNEMENT JURIDICO-POLITIQUE

40. Dans sa marche pour la construction des institutions fortes, le Cameroun s'est doté d'une constitution ou d'un texte fondamental⁶⁰ consacrant la séparation des différents pouvoirs⁶¹. C'est dans cette perspective que le bicaméralisme parlementaire institué par l'article 14 de la constitution⁶² a fini par voir enfin⁶³ le jour à la suite de la mise en place effective du Sénat en 2013⁶⁴. Si après plus d'une décennie d'attente, l'aboutissement de ce bicaméralisme peut être formellement apprécié, il reste que, bon nombre de juristes s'intéressant déjà aux maux qui minaient le fonctionnement de l'Assemblée Nationale s'interrogent sur l'utilité du Sénat et partant, sur le poids institutionnel du parlement camerounais⁶⁵ dans sa globalité.

Une fois de plus, ces discours sur les maux qui minent le pouvoir législatif n'avaient pour ambition que de démontrer, de dénoncer une absence de démocratie réelle et une séparation fictive des pouvoirs. Le rapprochement entre la crise du pouvoir législatif et le pluralisme normatif en l'occurrence la multiplication des foyers privés du droit dans divers secteurs de l'économie n'a fait l'objet d'aucune attention.

⁶⁰ La loi n° 96/06 du 18 janvier 1996 portant révision de la constitution du 02 juin 1972.

⁶¹ Pouvoir législatif, pouvoir judiciaire et pouvoir exécutif. ; Cyrille MONEMBOU, *La séparation des pouvoirs dans le constitutionnalisme camerounais : contribution à l'évolution constitutionnelle*, Thèse de Doctorat P.H.D en Droit Public, Université de Yaoundé II, 2011.

⁶² L'article 14 (1) le pouvoir législatif est exercé par le parlement qui comprend deux chambres : l'Assemblée Nationale et le Sénat.

⁶³ Aristide Aymar TEME, *La mise en place du Sénat au Cameroun*, collection : Emergences africaines, l'harmattan, 2015.

⁶⁴ Jean-Calvin ABA'A OYONO, « Libres propos sur le Senat en droit constitutionnel camerounais », *Revue d'étude et de recherche sur le droit et l'administration dans les pays d'Afrique*, 2015 ; Pierre flambeau NGAYAP, *Le droit parlementaire au Cameroun*, Collection études africaines, l'harmattan 2017.

⁶⁵ Joseph KANKEU, « Les missions du parlement camerounais, regard sur une illusion », *Juridis périodique*, n°73, 2008.

41. De même, dans un objectif de prévention d'éventuelles crises sociale, économique et sanitaire, les chercheurs de diverses disciplines ont essayé respectivement chacun en ce qui concerne son champ de spécialisation de tirer les enseignements des circonstances passées et existantes par l'élaboration de théories⁶⁶. Ils ont essayé de dégager à partir de l'expérience passée des réponses valide pour l'avenir. C'est en ce sens que les périodes de troubles et leurs conséquences sur l'ordre juridique ont été si souvent décrites et ont fait l'objet de multiples études. Les études n'ont pas toutefois mesuré l'impact de ces troubles sur la genèse des sources privées du droit⁶⁷. L'essentiel des discours juridiques ne se sont en effet jusqu'ici intéressés qu'aux implications juridiques apparentes de ces situations exceptionnelles. En particulier sur les implications de celles-ci sur les actes et faits juridiques. En droit international par exemple, ils se sont contentés de mettre en relief l'effet abrogatif que certains troubles tel que la guerre peuvent avoir sur des traités bilatéraux conclus entre deux ou plusieurs États.

C'est dans ce contexte et dans le prolongement de cette logique doctrinale qu'ont émergé la théorie de l'imprévision⁶⁸, du moratoire dans le cadre des baux commerciaux ou encore des dettes étatiques. En procédant de la sorte, il est presque certain de conjuguer avec les préoccupations sociales instantanées. Et pourtant, une prise de recul permettrait de percevoir les ramifications lointaines de tels troubles sur la théorie des sources du droit⁶⁹.

⁶⁶ René SAVATIER, *Droit de la crise, crise du droit? : Les incidences de la crise économique sur l'évolution du système juridique*, PUF, 1997 ; Jean-Michel GUIEU, *Gagner la paix (1914-1929)*, Seuil, 2015. La guerre contraint donc les juristes à dresser le bilan des « transformations du droit ». ; Nicolas THIORION (dir), *Crise et droit économique*, coll. Droit économie international Larcier, 2014. Si en principe, il ne doit rien subsister des mesures exceptionnelles prises pendant la guerre, le principe de la liberté des contrats n'en a pas moins été profondément ébranlé par ces mesures. Et il est permis de penser qu'il ne retrouvera plus la force, l'autorité dont il jouissait auparavant. Il n'est pas téméraire d'affirmer qu'en présence de crises futures d'ordre purement économique, le législateur songera volontiers aux précédents de droit de la guerre, et s'en prévaut pour intervenir, quand il le jugera utile à l'intérêt de la communauté, dans les rapports entre les particuliers.

⁶⁷ David DEROUSSIN, *la grande guerre et son droit*, L.G.D.J, 2018. L'auteur s'intéresse notamment sur l'intensité de la production normative avant et pendant la guerre, sur l'influence de la guerre sur les acteurs du droit entendus au sens large, législateur, juges et juristes.

⁶⁸ Frédéric ROLIN « les contrats de l'administration et la première guerre mondiale », in *Le droit public et la première guerre mondiale*, Jus Politicum n°15, 2016.

⁶⁹ Une parfaite illustration avec la crise sanitaire in « Le droit apparaît comme l'un des grands perdants de la crise engendrée par le Covid-19 » (lemonde.fr) Pour le professeur Ariane VIDAL-NAQUET, le pêle-mêle de lois absurdes, incohérentes et absconses prises depuis le début de la crise sape la confiance dans la norme juridique.

42. En tout état de cause, une étude des dysfonctionnements de la sphère publique permet de constater que les maux affectant le bon fonctionnement du parlement camerounais et susceptibles de nourrir notre réflexion au titre des facteurs de l'émergence des normes privées de la monnaie mobile sont principalement identifiables dans la crise du pouvoir législatif d'une part (**Section 1**) et dans la crise de l'environnement socio-juridique camerounais d'autre part (**Section 2**).

Section 1 : La crise du pouvoir législatif

43. Une analyse substantielle de la crise du pouvoir législatif renseigne qu'il n'est nul besoin de faire un rapprochement avec tous les maux dont souffrent le parlement camerounais. Certains maux à l'instar des questions sur le nombre de parlementaires ou sur la représentativité des minorités⁷⁰ sont *irrelevantes* et ne se prêtent pas à nos travaux. La précision ainsi apportée, On examinera dans un premier moment la crise consubstantielle aux parlementaires (§ 1) et dans un second temps la crise consubstantielle à l'organisation du temps parlementaire (§ 2).

§ 1. La crise inhérente aux parlementaires

44. Tout comme la notion de crise est difficile à appréhender, il est assez difficile voire impossible de fournir une définition de la « qualité des parlementaires » qui puisse faire consensus auprès des chercheurs car elle portera nécessairement des marques de subjectivité. Cette approche risque sans doute d'heurter la sensibilité de certains juristes attachés à la neutralité axiologique, au rationalisme scientifique et réticents à l'insertion des valeurs dans l'étude d'un phénomène. Cependant, l'insertion des valeurs dans le droit ne saurait naître avec notre étude. En effet, parler

Hervé MOYSAN, « La législation de crise, miroir grossissant de la crise de la législation (Une analyse légistique de la législation relative au Covid-19) », *le club des juristes*, 2020. La législation de crise, miroir grossissant de la crise de la législation (une analyse légistique de la législation relative au Covid-19) - Le Club des Juristes

⁷⁰ Kossi SOMALI, *Le parlement dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique, Essai d'analyse comparée à partir des exemples du Bénin, du Burkina Faso et du Togo*, Droit, Université du Droit de la Santé, Lille II 2008.

de la qualité des normes, de la bonne loi ou de la mauvaise loi comme le font des auteurs imminents n'amène-t-il pas à porter un jugement sur la qualité des normes ? L'essentiel est donc de justifier et d'assumer la démarche par une forme de cohérence et de rationalité.

On pourrait définir la qualité parlementaire comme les caractères, attitudes et aptitudes (intellectuelles et capacité d'apprentissage sur le tas) attendus d'un élu « moyen »⁷¹ et nécessaires au bon fonctionnement de l'institution dont il est membre. Il s'agit d'une approche qui renferme un débat ancien et bien connu en science politique et en droit public ; celui des conditions d'éligibilité et de représentativité des membres du parlement. Cette approche renferme l'idée selon laquelle les élus doivent disposer au minimum de la *capacité de lire, de comprendre* les textes de lois.

45. Il s'agira alors ici de s'intéresser à la productivité des parlementaires et à la perception qu'ils ont de leurs missions (A) Étant entendu que, le degré de productivité des parlementaires pourrait contribuer soit à l'éclat du pouvoir législatif, soit à l'aggravation ou l'intensification de la du disfonctionnement des institutions d'un ordre juridique tout comme la vision biaisée qu'ils sont susceptibles de porter sur la fonction de parlementaire (B).

A. La productivité des parlementaires

46. La nécessité d'une interdisciplinarité dans l'analyse d'un objet de recherche à amener divers travaux scientifiques à s'approprier, à réinventer⁷² des concepts qui jadis étaient réservés à des champs scientifiques donnés. Le droit en tant que science sociale ne fait pas exception à cette règle.⁷³ En effet, la multiplication des revues et ouvrages juridiques qui traitent des questions ou

⁷¹ En faisant ainsi un parallèle avec le « consommateur moyen » connu en droit de la consommation.

⁷² Gérard FARJAT, « Droit privé économique », *op.cit.*

⁷³ Priscilla TACHÉ, Hélène ZIMMERMANN & Geneviève BRISSON, « Pratiquer l'interdisciplinarité en droit : exemple à une étude empirique sur les services de placement », *Les cahiers de droit, volume 52*, 2011, p. 519-550. "The practice of interdisciplinarity in law has become increasingly relevant when dealing with complex and innovative legal issues. Nonetheless, this confronts researches with a diversity of methods and theories, and brings to the fore challenges requiring specific types of solutions".

thèmes longtemps reconnus aux économistes⁷⁴, à la science politique ou encore informatique⁷⁵ est une illustration parfaitement convaincante. Le concept « productivité » s’inscrit dans cette lancée. Aujourd’hui plus qu’hier, les juristes n’essaient-ils pas de mesurer ou d’attribuer de la valeur aux institutions étatiques ? aux textes de lois ? selon qu’une loi est consacrée par une constitution, un instrument législatif ou réglementaire, la valeur n’est pas la même. Le parlementaire ne saurait échapper à l’approche par la performance qui se diffuse dans le droit. Certains discours suggèrent que, pour comprendre la crise de la loi, il faut analyser le « comportement parlementaire ». Ils tirent la conclusion selon laquelle les parlementaires adoptent des comportements stratégiques assimilables à des « pathologies de la procédure législative »⁷⁶.

Par ailleurs, la tendance générale qui se dessine actuellement aussi bien en droit qu’en science politique semble s’orienter d’une part vers un glissement des questionnements sur l’utilité, sur l’importance des institutions dans la construction d’une bonne gouvernance, d’un État de droit et d’autre part vers des interrogations sur la performance, la productivité⁷⁷ et l’efficacité des acteurs qui animent ces institutions. C’est dans cette série de perspectives que s’insère ou s’intègre le questionnement sur la qualité des élus camerounais. Il renvoie à leur valeur tant individuelle que collective dans l’appréhension des enjeux, des missions parlementaires et des activités à encadrer.

⁷⁴Certains concepts juridiques tirent parfois leur sens des théories économiques. C’est avant tout la théorie économique relative à la politique de la concurrence qui emploie le terme d’équilibre, notamment en définissant les objectifs du droit de la concurrence. ; Mélodie FEVRE, *Les services écologiques et le droit, une approche juridique des systèmes complexes*, Thèse de doctorat en droit, 2016.

⁷⁵ Christophe DUBOIS & Frédéric SCHOENAERS, « Les algorithmes dans le droit : illusions et (r)évolutions », *Lextenso, Droit et sociétés n°103*, 2019 pages 501 à 515 ; <http://unice.fr/laboratoires/gredeg/contenus-riches/agenda/seminaires/seminaire-chaire-koyre> « La protection des algorithmes par des droits de propriété intellectuelle étant imparfaite, les entreprises dominantes de l’économie numérique recourent principalement au secret des affaires pour veiller à l’intégrité de leur actif essentiel. Non seulement l’algorithme est un élément central de leur avantage compétitif mais sa transparence pourrait permettre à des tiers d’en fausser stratégiquement les résultats dans un sens défavorable à la plateforme dominante. Cependant, cette nécessaire opacité peut également faire le jeu de stratégies de manipulations algorithmiques servant de base à des abus d’éviction ou à des abus d’exploitation ».

⁷⁶Alexandre CAGNIMEL & Frédérique RUEDA, « Modèle de rédaction législative et qualité de la loi », in *Comportement parlementaire et pathologies de la procédure législative*, (dir) Alexandre CAGNIMEL & Frédérique RUEDA, Aix-en-Provence, Presses universitaires d’Aix-Marseille, 2019.

⁷⁷<https://www.capital.fr/economie-politique/les-deputes-qui-bossent-et-ceux-qui-glandent-notre-classement-1222008> Cheikh TIDIANE LAM, *La modernisation de la justice au Sénégal : vers la recherche de la performance*, Droit, Université Bourgogne Franche-Comté, 2018.

47. L'importance du niveau *d'instruction* des élus dans le bon fonctionnement des institutions parlementaires n'est pas une question laissée aux sociologues du droit. Elle est parfois implicitement reconnue par certaines sphères publiques. En effet, lorsque la loi n° 91-20 du 16 décembre 1991 fixant les conditions d'élection des députés à l'Assemblée nationale, modifiée et complétée par la loi n° 97-13 du 19 mars 1997 et par celle n° 2006/009 du 29 décembre 2006 impose *la lecture et l'écriture en français ou anglais comme condition d'éligibilité des députés*⁷⁸, ce n'est qu'une forme de matérialisation de cette instruction. Il s'agit de l'institutionnalisation d'une exigence légale de conditions d'intelligence et de capacité à lire et à écrire.

S'il est vrai que l'activité parlementaire nécessite une participation à la production normative, un contrôle et une évaluation des actions gouvernementales, il ne peut être que logique, sinon évident que l'absence d'instruction ou de formation des élus pénaliserait le parlement dans l'accomplissement de ses missions et partant, conduirait difficilement à une prise en compte de la transformation des activités de la société. Elle permettrait alors de comprendre la défiance et une certaine prudence des professionnels, des acteurs privés à l'égard des règles de droit issues d'une telle institution.

Si l'heure est à la souplesse dans la définition des critères d'éligibilité parlementaire dans la plupart des systèmes juridiques, la doctrine s'interroge de plus en plus sur la pertinence d'une telle orientation et sur l'efficacité du pouvoir législatif. Mesdames ERIKSON et JOSEFSON exposaient les résultats de leur enquête sur l'impact du *Educational Background* dans le dynamisme et la productivité des parlementaires en ces termes :

“We asked the group of legislators who had a higher education whether they regarded a college education as an important resource for an MP. Most possessed a college degree, but we also included four legislators who were closed to completing their programmes of study. It is striking that nearly all responded that higher education is an important resource, regardless of our findings in the survey. Although many of them recognized the diverse composition of the Swedish parliament and sated that people of differing backgrounds should be represented. Many remarked

⁷⁸ Article 17 peut être inscrit sur une liste de candidats aux élections de l'Assemblée Nationale tout citoyen camerounais sans distinction de sexe, jouissant du droit de vote et régulièrement inscrit sur une liste électorale, âgé de vingt-trois (23) ans révolus à la date du scrutin et sachant lire et écrire le français ou l'anglais.

*that the ability to read, understand and manage large amounts of text and information was a particularly important skill that they had acquired through their academic studies*⁷⁹.

48. Il convient de préciser que notre démarche ne consiste pas à transposer aveuglement ces résultats de la science politique mais de les exploiter dans une perspective qui relate les relations étroites entre le droit et la science politique. La question demeure toutefois de savoir comment le *Educational background* faible de certains parlementaires camerounais pourrait constituer une cause d'émergence des sources privées du droit au Cameroun.

Il ressort qu'un parlementaire qui ne sait ni lire, ni écrire dans l'une des langues officielles ne pourra que difficilement contribuer à une discussion constructive, à la présentation des amendements, au travail en commission et partant, au bon fonctionnement du parlement.⁸⁰ Surtout que, les activités sociales de plus en plus complexes ne sauraient se satisfaire d'un parlementaire aussi *passif*.

En réalité, ce déficit pourrait non seulement peser sur la productivité parlementaire mais également faire peser la charge de contrôler et d'examiner les projets de lois sur des parlementaires plus *outillés*. Ce qui ne manquera pas d'entraîner une lenteur législative consécutive à *l'inopérationnalité* de certains parlementaires. Les parlements qui dénombrent une part importante de cette catégorie de parlementaires se révèlent moins efficaces et moins productifs puisqu'ils sont généralement associés à une inefficacité et à des lenteurs dans la définition des règles devant régir l'organisation des relations sociales. Il apparaît ainsi une corrélation entre l'improductivité des parlementaires et la lenteur dans l'action législative.

L'improductivité des parlementaires s'explique généralement par des considérations politiques et notamment par le choix du chef de l'exécutif, détenteur de la majorité qui ne semble nommer les sénateurs et investir les députés que sur la base de leur militantisme, des considérations

⁷⁹ Josefina ERIKSON and Cecilia JOSEFSSON "does higher education matter for MPs in their in their parliamentary work? Evidence from the Swedish parliament", *Representation*, 2019. "The level of educational attainment on the part of legislators is a social trait of great importance in politics as is indicated by considerable overrepresentation of highly educated individuals in decision-making bodies".

⁸⁰ Surtout en l'absence de réel cabinet de parlementaire, d'assistance réelle de parlementaire.

sociologiques. Autrement dit, les critères de compétences et les capacités techniques ou juridiques ne sont pas généralement mis avant au moment des investitures.

Ce constat n'est pas propre à l'environnement juridico-politique camerounais. C'est dans la perspective de répondre à la productivité des parlementaires que le publiciste Matthieu CARON soulevait déjà l'impérative nécessité pour les députés de maîtriser au minimum le *droit parlementaire*⁸¹. Tous ces appels dénotent l'importance d'un niveau d'instruction moyen pour l'appréhension aussi bien des règles juridiques que pour la fabrication de celles-ci.

49. La décision d'un parti politique d'investir une personne à une élection parlementaire semble beaucoup plus conditionner par l'influence de ce membre dans une zone déterminée (chef de village, chef de canton, notable) plutôt que par sa productivité, son "*Educational background*"⁸² ou encore par sa capacité à assurer une telle fonction. Si ce constat était en permanence vrai pour ce que Monsieur Luc SINDJOUN a qualifié de parlementaire de « la première génération »⁸³, avec la 10^{ème} législature qui commence, il est certain que la proportion de cette catégorie de parlementaires diminue considérablement.

50. Il convient néanmoins de préciser qu'il ne s'agit en aucun cas d'assimiler ou de conditionner l'efficacité d'un parlementaire à son "*Educational background*", ce qui serait par ailleurs absurde. Il est tout à fait possible qu'un parlementaire avec un "*Educational background*" moyen ou élevé puisse rencontrer des difficultés à cerner les enjeux qui pourraient se cacher derrière un texte ou un projet de lois surtout à l'heure de la technicité et de la complexification des activités et des pratiques à encadrer.

⁸¹<http://www.courrierdesmairies.fr/70945/les-deputes-qui-veulent-exercer-le-pouvoir-doivent-maitriser-le-droit-parlementaire/>

⁸² Luc SINDJOUN, « L'action internationale de l'Assemblée nationale du Cameroun éléments d'analyse politiste », *La revue études internationales*, volume 24, numéro 4, 1993, p. 813-844. « De manière générale, les parlements négro-africains de la première génération à caractère monolithique ont mauvaise presse dans le domaine des études politico-institutionnelle ».

⁸³ *Ibid*, p. 45 Par conséquent, l'action internationale du parlement camerounais de la première génération (1960-1991) cesse d'être un objet illégitime d'investigation scientifique. La réhabilitation épistémique du parlement camerounais de la première génération à caractère monolithique s'impose d'autant qu'il n'est pas évident que sa connaissance actuelle soit totalement satisfaisante.

51. L'observation de la scène politique camerounaise renseigne sur des cas non négligeables dans lesquels certains parlementaires camerounais n'avaient pas suffisamment de recul nécessaire pouvant leur permettre de lire, de comprendre les textes législatifs et partant, de contribuer au fonctionnement ou rayonnement du pouvoir législatif. En effet, certains parlementaires se montrent parfois surpris par des lois qu'ils ont pourtant votées. Tout ce constat constitue pour les acteurs économiques des signaux pouvant faire naître auprès de ces derniers un sentiment de prudence, de méfiance et partant, d'insécurité juridique quant à la qualité des textes, de la législation pouvant découler des discussions parlementaires.

Cette réticence et méfiance à confier la définition des normes devant régir les activités économiques à un parlement qui renferme cette catégorie de parlementaires est compréhensible.

Dans ce schéma, lorsque les acteurs économiques ne se résument pas à influencer⁸⁴ sur ces parlementaires pour l'orientation, l'encadrement des activités favorables à leurs intérêts, ils peuvent se résoudre, surtout dans les pays en développement à prendre eux même l'initiative de poser les bases d'un encadrement de leurs secteurs au niveau national et, s'ils sont bien organisés au niveau a-étatique ou transnational. Il en est ainsi par exemple lorsque des entreprises transnationales prennent l'engagement d'appliquer certaines dispositions du règlement européen sur la protection des données au Congo en l'absence d'un droit étatique sur la protection des données numériques. Il est donc possible de soutenir à la suite de Monsieur FARJAT que, les normes privées visent à mettre l'ordre dans un milieu donné plutôt que de voir la sphère publique le faire mal⁸⁵.

Ainsi, c'est dans l'optique d'éviter que le fonctionnement du parlement ne soit affecté par cette catégorie d'élus que plusieurs systèmes juridiques organisent des séminaires de formation à l'intention des députés et des sénateurs. Ils sont alors formés⁸⁶, sensibilisés sur la fonction parlementaire, la légistique et autres techniques légistiques⁸⁷. C'est également la recherche de

⁸⁴ Stratégie de lobbying ou capture normative.

⁸⁵ *Ibid.*

⁸⁶ Bien former les institutions législatives pour bien écrire les lois. Leçons tirées d'une analyse comparée des processus décisionnels en France et en Italie Daniela Piana.

⁸⁷ À l'instar du séminaire international regroupant le Cameroun, le Burkina Faso, le Sénégal, le Tchad et le Togo qui s'est tenu du 21 au 25 août 2000 à Cotonou au Bénin sur le travail parlementaire organisé à l'initiative de l'organisme américain National Conference of States Legislatures.

productivité nécessaire au bon fonctionnement du pouvoir législatif qui amène une multitude de systèmes juridiques à organiser des formations parlementaires à l'attention des élus dès le début des législatures. La légistique, longtemps rejetée en tant que branche recherche juridique autonome apparaît avancer sur ces questions⁸⁸.

52. Dans une approche comparée, certains parlementaires français militent pour une formation axée sur le juridique et le politique afin de venir à bout des lacunes des élus dans l'exercice des activités législatives⁸⁹. Peut-être qu'avec la numérisation actuelle de la société, les appels se feront également vers des formations axées sur le numérique. C'est dans cette même veine que Monsieur Alexandre ESTEVE soutenait qu'il est indispensable de faciliter aux parlementaires l'acquisition de compétences de bases nécessaires à la rédaction de la loi et à l'évaluation des politiques publiques⁹⁰. Tous ces éléments conduisent à une conclusion, la présence de cette catégorie de

Les députés camerounais ont pris part à Harare au Zimbabwe, à la conférence parlementaire sur la contribution des parlements à la démocratie en Afrique. Robert BERGERON, "The training of Drafters", in *Contribution to the methodology of the creation of written Law*, (dir) Ulrich KARPEN & Paul DELNOY, Liège, European Association of Legislation 1996; Jean-Charles BONENFANT, « A-t-on enseigné l'art de légiférer? », *Revue du Barreau*, p 152-156.

⁸⁸Boris BARRAUD, « La légistique », in *La recherche juridique (les branches de la recherche juridique)*, L'Harmattan, coll. Logiques juridiques, 2016, p.213. Il est pourtant difficile, pour un scientifique du droit, de ne pas considérer que les règles de droit ne sont pas données mais construites, qu'elles sont le fruit du travail de certains individus dotés, au sein de l'organisation politique de pouvoirs et de compétences leur permettant de créer le droit. Dès lors la légistique est permise. Avec la politique juridique qui sera envisagée au sein du prochain chapitre, la légistique est l'une des deux branches de la recherche juridique à vocation politique plus que scientifique ou critique, l'une des deux branches de la recherche juridique qui témoignent, au-delà des relations intimes entre politique et droit, de la présence de la politique en droit, que celui-ci soit entendu en tant que droit positif ou en tant que champ de recherche.

⁸⁹ Alexandre ESTEVE, *Le député français. Droit*, Université de Limoges, 2018.

Entretien avec Monique BOULESTIN, députée de la Haute-Vienne (2007-2012), 30 mai 2016. Entretien avec Marie-Françoise PEROL-DUMONT, députée socialiste de la Haute-Vienne (1997-2012), sénatrice de la Haute-Vienne (2014-2016). Monique BOULESTIN le reconnaît : « L'absence de formation juridique ne m'a pas pénalisée, mais elle m'a manqué. Nombreux sont ceux qui, comme moi, trouveraient appréciable que l'Assemblée nationale prévoie une formation juridique en début de mandat » Sa collègue Marie-Françoise PEROL-DUMONT fait partie de ceux-là. « Il ne serait pas stupide d'instaurer une formation juridique. Pour ma part, j'ai regretté de ne pas avoir fait de droit... J'ai la chance de ne pas avoir fait Science Po et l'ENA, mais j'ai eu la malchance de ne pas avoir fait Science Po et l'ENA. J'ai eu la chance, car cela m'a donné l'indépendance de fonctionnement, je n'ai pas été formatée, je me suis construite dans les mandats. Mais j'ai eu des lacunes, ce qui m'a contraint à m'entourer de personnes qui étaient davantage compétentes ».

⁹⁰ Alexandre ESTEVE, *Ibid.*

parlementaires n'incite pas les acteurs économiques à se référer avec confiance, sérénité aux normes ou lois issues de cette institution.

53. La question de savoir si les arbitres devraient être nécessairement des juristes ou s'ils devraient maîtriser la théorie du droit pour remplir avec efficacité leur office se pose dans les mêmes termes⁹¹. C'est dans la même veine que Monsieur MACKAAY s'est intéressé à la qualité des parlementaires américains et canadiens d'un point de vue de leur formation⁹². La doctrine semble unanime pour reconnaître que l'efficacité du pouvoir législatif et sa capacité à assurer les missions qui lui ont été confiées par la constitution sont subordonnées à certaines qualités qui sont attendues des parlementaires en l'occurrence un minimum d'engagement et de productivité⁹³. Dans cette approche centrée sur le parlementaire, le *background* des parlementaires ne saurait rendre compte à lui seul de la genèse des sources privés du droit de la monnaie mobile. La perception qu'ont les parlementaires de leur fonction ne reste pas sans effet sur la crise que connaît le pouvoir législatif.

B. La perception de la fonction parlementaire

54. L'observation et l'analyse des pratiques politiques camerounaises révèlent que, nombreux sont les élus qui considèrent encore la fonction parlementaire comme une *opportunité d'enrichissement*⁹⁴, un *gâteau*, une reconnaissance de leur dévouement et de leur militantisme en faveur du chef de l'exécutif qui les a nommés⁹⁵ ou investis. Ils estiment dans ces circonstances être au service du pouvoir majoritaire qui a procédé à leur investiture ou nomination dans le cadre de certains sénateurs. C'est cette perception étreinte de la fonction parlementaire qui justifie le

⁹¹ Arbitrage et théorie du droit, Actes du colloque organisé le 17 septembre 2021, pour le Club de l'Arbitrage et le centre de droit économique d'Aix-Marseille Université par Yacouba-Sylla KOITA & Natalia GAUCHER-MBODJI.

⁹² Ejan MACKAAY, « L'inflation normative », *Lex electronica* n°23, 2018. L'auteur a relevé que plus de 50% des parlementaires américains sont des juristes.

⁹³ Pierre ALBERTINI, *La crise de la loi : déclin ou mutation?* Essais LexisNexis, 2015.

⁹⁴ Jean-François BAYARD, *L'État en Afrique : la politique du ventre*, Paris, Librairie Fayard, coll. L'espace du politique, 1989.

⁹⁵ Dans le cas des sénateurs.

qualificatif de « *parlement béni-oui-oui* » attribué à certaines institutions. Une étude sociologique du déroulement des élections au lendemain de l'avènement de la démocratie et du multipartisme en Afrique révèle que, cette vision biaisée et malheureuse portée sur la fonction parlementaire n'est pas propre au système camerounais. C'est dans ce sens que, Monsieur Kossi SOMALI parlant du Togo, soutenait que « *le député doit tout au chef de l'État et toute initiative de sa part, quelle que soit sa teneur politique, peut être considérée comme une entrave à la politique gouvernementale voulue et conduite par le seul chef de l'État* »⁹⁶.

55. Cette perception biaisée se matérialise à travers un certain nombre d'éléments relatifs à leur degré d'engagement dans les activités parlementaires en l'occurrence le contrôle de l'action gouvernementale ainsi que dans leurs rapports avec les citoyens ou électeurs. Il n'est guère étonnant pour les citoyens de ne rencontrer leurs élus qu'à la veille des élections législatives. En effet, cette catégorie de députés n'a pas le même souci qu'un parlementaire ayant une vision *objective* de la fonction parlementaire, au service de la chose publique. En d'autres termes, ils ne cherchent pas à être productifs à travers l'analyse des besoins en normes du corps social, le dépôt de propositions de lois et des amendements ou encore à relever les besoins normatifs exprimés par un secteur d'activité car ils savent qu'ils n'ont pas été élus⁹⁷ par la volonté ou à l'issue d'une élection mais par la volonté du chef de l'exécutif. Ainsi, le droit d'amendement corollaire de l'initiative législative est quasi inexistant.

De même, cette vision particulière de la fonction parlementaire ne favorise par l'engagement du parlementaire dans ses missions et est source d'absentéisme. Selon le rapport 2019 sur la transparence politique au Cameroun, sur les 180 députés que compte l'Assemblée nationale, seulement une centaine semble avoir pris part de façon régulière à toutes les séances de la session de mars 2019. Il faut souligner que l'absentéisme des parlementaires est alimenté par leur

⁹⁶ Kossi SOMALI, *Le parlement dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique, Essai d'analyse comparée à partir des exemples du Bénin, du Burkina Faso et du Togo*, Droit, Université du Droit de la Santé, Lille II 2008, p.257.

⁹⁷Ce qui est particulièrement vrai pour les parlementaires nommés ou sénateurs nommés par le président de la République conformément au texte fondamental. Au sens de l'alinéa 2 de l'article 20 du texte constitutionnel, trente sénateurs sur cent (30/100) sont nommés par le Président de la République.

règlement intérieur⁹⁸ très clément⁹⁹ et par la solidarité partisane concernant les sanctions. Ainsi, cette catégorie de parlementaires ne propose rien ou presque rien et quand un texte de loi est présenté par l'exécutif, ils ne prennent pas la peine de les étudier alors qu'il est évident d'une part qu'une fois élu, ils doivent évaluer les besoins en norme dans différents secteurs d'activités. Surtout que la qualité d'un texte de lois dépend également en partie à l'investissement personnel du parlementaire dans la préparation des travaux en commission. Et pourtant, ces parlementaires se contentent généralement de voter dans le sens dicté par la discipline partisane¹⁰⁰.

Il ressort que la *qualité* du parlementaire et la perception qu'il a de son office affectent sans aucun doute la productivité collective du parlement, l'appréhension et la régulation juridique de différents secteurs de la société.

56. Cette perception étriquée de la fonction parlementaire conduit à une forme d'inertie, de lenteur parlementaire en raison de l'indifférence d'une catégorie de parlementaires à l'égard des besoins en normes qu'exprimeraient le corps social. Ce qui constitue une source d'insécurité juridique et de coûts pour les acteurs économiques. Ces derniers sont en effet contraints à se livrer à la détermination des normes devant organiser leurs activités. Ainsi, la présence de ces parlementaires que l'on pourrait qualifier de parlementaires *spectateurs*, *passifs* permet de comprendre la nécessité éprouvée par les acteurs privés de réguler leurs domaines d'activités par la définition de normes privées.

⁹⁸L'autorisation des votes par délégation incite à l'absentéisme des élus et rend difficile de sanctionner les absents

⁹⁹ Il faudrait sans doute opter pour une présence obligatoire des élus en séance plénière.

¹⁰⁰ À quoi bon confier au Parlement des pouvoirs, des compétences et des moyens d'action sachant que, de toute façon, la majorité parlementaire renoncera à les utiliser dès lors qu'ils sont susceptibles de remettre en cause tout à la fois la cohérence de la majorité parlementaire et, plus encore, le soutien indéfectible accordé au gouvernement. En d'autres termes, renforcer les pouvoirs du Parlement revient à renforcer les prérogatives de la majorité parlementaire que de toute façon pour l'essentiel, elle renoncera à utiliser pour ne pas porter atteinte à la pérennité de l'action gouvernementale et au sacro-saint principe de discipline majoritaire.

§ 2. La crise inhérente au fonctionnement du parlement

57. Si la coopération entre les différents pouvoirs s'avère indispensable pour la bonne marche d'un État et la solidité des institutions, il ne faut cependant pas perdre de vue que le principe de l'équilibre des pouvoirs¹⁰¹ doit néanmoins être respecté. La loi doit principalement être l'œuvre du parlement qui représente le peuple et son exécution celle du gouvernement. Lorsque cet état est renversé avec notamment l'immixtion permanente et complète du pouvoir exécutif dans le parlement ou sa tendance à se substituer en permanence au législateur, on aboutit à une crise dans le fonctionnement de l'institution législative¹⁰².

58. Si la relégation du parlement dans le processus d'élaboration des lois est la matérialisation la plus visible de cette crise des institutions de la loi, (A) il faudrait signaler également que le temps parlementaire ne permet pas d'apporter une réponse forte et efficace aux besoins en normes exprimés par les acteurs privés et partant, constituerait tout aussi un facteur susceptible de favoriser la prolifération des normes privées dans un espace normatif déterminé (B).

A. Une institution législative relayée au second plan dans le processus normatif

59. Le postulat de départ consiste à démontrer que la relégation du parlement aussi bien dans le déclenchement de l'initiative législative que dans le processus d'élaboration conduit à une crise institutionnelle explicative de l'existence des sources privées du droit. C'est admettre une atteinte à la théorie de la séparation des pouvoirs telle que pensée et systématisée par MONTESQUIEU et partant, à la démocratie. C'est dans cette perspective que s'orientent la plupart des discours qui traitent de la crise des institutions législatives en Afrique. Autrement dit, ils ne visent qu'à mettre en lumière une démocratie fictive ou l'inexistence d'un État de droit. Il est rare, voire quasi

¹⁰¹ Michel TROPER, *La séparation des pouvoirs et l'histoire constitutionnelle française*, Paris, L.G.D.J., 1973 p 26.

¹⁰² Steve Thierry BILOUNGA, « La crise de la loi en droit public camerounais », *les Annales de droit* 11, 2017 p.34.

impossible de trouver des travaux qui visent à établir une corrélation entre la crise que pourrait connaître les institutions d'un pays en l'occurrence le parlement avec la prolifération des sources non étatiques du droit. Pour le dire autrement, le développement de la normativité privée fait figure de grand oublié dans les études relatives aux conséquences et aux implications juridiques de la crise fonctionnelle du parlement camerounais.

Le quasi-monopole de l'initiative législative par l'exécutif neutralise l'objectif de complémentarité recherché dans l'encadrement des pratiques sociales tel que pensé par les pères fondateurs de la séparation des pouvoirs.

60. Le monopole gouvernemental du droit d'initiative législative. Afin de cerner le rôle joué par la crise de l'institution législative dans la production des normes privées de manière générale, il est nécessaire de faire entrer le droit économique dans la théorie de la séparation des pouvoirs¹⁰³. Si le système juridique tout entier n'est pas à l'abri de l'analyse substantielle notamment d'une critique juridique, il est évident que la théorie de la séparation des pouvoirs ne saurait s'en soustraire ou s'en dérober sous prétexte qu'elle relèverait plus du droit public ou encore de la science politique. En effet, l'affirmation selon laquelle le pouvoir législatif est détenteur de l'initiative législative relève purement et simplement d'une analyse formelle¹⁰⁴ tant il est vrai que la confrontation de cette construction juridique aux faits conduit à tirer la conclusion selon laquelle la théorie de la séparation des pouvoirs¹⁰⁵ telle que pensée ou conceptualisée par MONTESQUIEU semble rencontrer d'énormes difficultés à s'appliquer dans les systèmes juridiques et plus particulièrement au Cameroun. Cette affirmation sert tout simplement à authentifier la loi d'un point de vue organique dans l'univers normatif.

¹⁰³ Laurence BOY, « L'interprétation en droit économique : facteur d'harmonisation ? » in *Pluralisme juridique et efficacité du droit économique*, Laurence Boy, Jean-Baptiste RACINE & Fabrice SIIRIAINEN (dir), Bruxelles, Larcier, 2011 pp.335-253.

¹⁰⁴ Jean-Baptiste RACINE, Fabrice SIIRIAINEN, « Retour sur l'analyse substantielle en droit économique », *Revue internationale de droit économique* 2007/3 (t. XXI, 3), p. 259-291. Une analyse formelle est au contraire le plus souvent simplificatrice, et donc simpliste. L'attachement à la pure forme risque toujours d'aboutir à une vision caricaturale de la réalité.

¹⁰⁵ Alain PARIENTE, *La séparation des pouvoirs : théorie contestée et pratique renouvelée*, Thèmes et Commentaires, Dalloz, 2006 ; Marie-France DELHOSTE, « Le langage scientifique dans la norme juridique », *R.R.J* 2002. ; Association Henry CAPITANT, « Comment on fait les lois aujourd'hui », *Revue politique et parlementaire* 1917 ; Alain VIANDIER, « La crise de la technique législative », in *crises dans le droit, Droits*, 1986.

En outre, l'analyse de l'environnement juridico-politique¹⁰⁶ camerounais révèle une mauvaise application de cette théorie avec notamment une prédominance ou prééminence réelle et permanente du pouvoir exécutif sur les autres pouvoirs. Elle se matérialise aussi bien sous la forme d'une maîtrise ou d'une instrumentalisation de l'appareil judiciaire par l'exécutif que sous la forme d'une confiscation de l'initiative législative, de l'action législative au nom du sacré saint principe de la discipline de la majorité. Ces distorsions sont préjudiciables à l'exercice des trois principales fonctions du pouvoir législatif telles que définies par l'article 14 de la loi n° 96/06 du 18 janvier 1996 portant révision de la constitution du 02 juin 1972 modifiée et complétée par la loi n° 2008/001 du 14 avril 2008 et partant, à l'appréhension normative des différentes dynamiques socio-économiques¹⁰⁷.

61. La problématique de la séparation effective des pouvoirs dans les systèmes juridiques n'est pas nouvelle mais semble se redessiner et se redéployer au sein de la pensée juridique contemporaine. Elle n'est pas non plus propre à l'ordre juridique camerounais¹⁰⁸. En France par exemple, dès les premières années de la Vème République, Monsieur CHANDERNAGOR dénonçait le fait que, « *de plus en plus, les exécutifs supplantent le parlement en tant qu'organe de décision et il le concurrence jusque dans la fonction de représentation des citoyens* »¹⁰⁹. Dans le même sens, Monsieur BOUDANT parlait déjà du déclin de la loi et de la crise identitaire du parlement français¹¹⁰.

¹⁰⁶ Stève Thiery BILOUNGA, « La crise de la loi en droit public camerounais », *Les Annales de droit* n°11 2017, *op.cit.*

¹⁰⁷ L'article précise notamment que le pouvoir législatif est exercé par le parlement qui comprend deux chambres : - l'Assemblée nationale, - Le Sénat. Le parlement légifère et contrôle l'action du gouvernement. A cette conception de Rousseau qui met le pouvoir législatif au sommet de la pyramide étatique et confie pour principale mission de faire des lois que l'exécutif se bornera ensuite à appliquer.

¹⁰⁸ Jean GICQUEL, « La reparlementarisation : une perspective d'évolution », *Pouvoirs*, 2008/3 n° 126, p. 47-60. L'auteur parle notamment de l'apparition d'un gouvernement-législateur et d'un parlement qui n'élabore plus la loi et se borne pour l'essentiel à entériner la volonté gouvernementale.

¹⁰⁹ André CHANDERNAGOR, *Un parlement pour quoi faire ?* paris, Gallimard, 1967.

¹¹⁰ Joel BOUDANT, « La crise identitaire du parlement français », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger* n°5, p 1321, paris 1992.

62. La monopolisation du droit d’initiative, du cheminement des instruments qui ne sont pas encore des lois amène à s’interroger sur l’organe qui fait réellement la loi au Cameroun. Il n’est pas tout à fait sans intérêt de se demander ce qu’il resterait aux institutions parlementaires dans la fabrique des lois lorsqu’une analyse de la pratique législative révèle que près de 99% des textes de lois adoptés proviennent du gouvernement à travers des projets de lois. À titre d’illustration, au cours des deux dernières législatures par exemple, sur un total de 135 textes de lois soumis à l’examen du parlement et adoptés comme lois, celui-ci n’a été à l’origine d’aucun. Ce qui conforte une fois de plus le qualificatif de *simple chambre d’enregistrement*¹¹¹ parfois attribué par la doctrine. Si ce phénomène n’est pas à exclure même dans certains pays réputés démocratiques¹¹², il faut néanmoins reconnaître que les proportions ou les écarts ne sont pas aussi nuls ou proches de zéro.

En France par exemple, au cours de la législature précédente, on dénombre au total près de 1167 propositions de lois contre 192 projets de lois déposés¹¹³. L’initiative législative émanant du parlement ou les propositions de lois sont donc grippées ou bloquées. La monopolisation de l’initiative des lois par le gouvernement se révèle dès lors comme un obstacle pour répondre aux multiples enjeux et défis posés par la société moderne avec notamment la révolution numérique.

¹¹¹ Michel TAHOUO DZUKOU, *La nature et l'exercice de la fonction législative au Cameroun. Essai sur la notion de législation gouvernementale*, Université de Paris I - Panthéon Sorbonne, Thèse de doctorat d’État en droit public 1979 ; Luc SINDJOUN, « L’action internationale de l’Assemblée nationale du Cameroun éléments d’analyse politiste », *La revue études internationales*, volume 24, numéro 4, 1993, p. 813-844. L’auteur affirme notamment qu’au « Cameroun, le parlement est le législateur d’attribution ; cependant le gouvernement est le législateur de droit commun » ; Alexandre CAGNIMEL & Frédérique RUEDA, « Modèle de rédaction législative et qualité de la loi », in *Comportement parlementaire et pathologies de la procédure législative*, (dir) Alexandre CAGNIMEL & Frédérique RUEDA, Aix-en-Provence, Presses universitaires d’Aix-Marseille, 2019.

¹¹² Julien BOUDON, « La séparation des pouvoirs aux États-Unis », *Pouvoirs* volume 4, n°143 2012, p. 113-122. Les États-Unis qui sont parfois considérés comme le modèle d’une séparation rigide des pouvoirs ne fait pas exception. En effet, si le principe de la séparation des pouvoirs érige le Congrès en unique législateur, plus de 80% des lois votées sont suscitées par la maison blanche. ; Kossi SOMALI, *Le parlement dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique, Essai d’analyse comparée à partir des exemples du Bénin, du Burkina Faso et du Togo*, Droit, Université du Droit de la Santé, Lille II 2008 ; Philippe BACHSCHMIDT, « Droit parlementaire, le succès méconnu des lois d’initiative parlementaire », in *Revue française de droit constitutionnel*, volume 2 n°78 2009.

¹¹³ <http://www2.assemblee-nationale.fr/15/statistiques-de-l-activite-parlementaire>. Projet et propositions de lois déposés ou transmis au cours de la session parlementaire 2019-2020 : 13 projets de lois déposés contre 75 propositions de loi déposées à l’Assemblée nationale. Sur les projets et propositions de loi définitivement adoptés- lois promulguées : sur la session 2019-2020, il y a au total 7 projets de lois adoptés contre 4 propositions de loi adoptées. au cours de la XVème législature, 123 projets de loi adoptés contre 41 propositions de loi adoptées.

63. La conséquence directe de la monopolisation gouvernementale de l'initiative législative est que la production des lois au Cameroun est marquée par une lenteur. L'encadrement des différentes activités voit ses points d'appui fragilisés et affaiblis. Toute la *charge normative* repose sur le gouvernement qui a déjà du mal à assurer la production normative et l'application des lois qui lui ont été reconnue par les textes constitutionnels. Ce sont en effet les conséquences plus ou moins directes de cette monopolisation qui favorisent l'apparition de normes privées. Dans ces circonstances, il appert que tout État prenant uniquement appui sur les projets de lois rencontrerait d'énormes difficultés, voire serait dans l'incapacité d'appréhender et de cerner les multitudes défis qui se dessinent dans toutes les dimensions de la vie socio-économique. Autrement dit, l'initiative gouvernementale serait dans l'incapacité de répondre et d'accompagner seule les changements de la société et d'assurer la régulation des différentes relations sociales.

64. De plus, l'analyse du fonctionnement législatif a montré que les lois provenant de l'initiative gouvernementale sont en générale non seulement éphémères en raison des calculs politiques mais également les plus lacunaires en raison du caractère urgent et instantané de la réforme, cause du projet de lois.

Dans le même sens, l'exécutif serait encore plus dans l'incapacité d'assumer seul le droit d'initiative dans le domaine de la monnaie électronique en raison de la complexité et de la technicité du secteur des télécommunications mobiles et de la monnaie. Il ne disposerait pas suffisamment de ressources humaines pour penser seul et anticiper sur l'évolution des règles juridiques au Cameroun. Cette incapacité constituerait donc en fin de compte une porte d'entrée à la lenteur législative. La lenteur est un phénomène peu étudié en droit et lorsqu'elle est traitée par la doctrine, c'est plus souvent sous son aspect judiciaire. Il est alors question de la lenteur judiciaire et pourtant, l'accélération du temps des faits, des phénomènes sociaux surtout sur l'impulsion du numérique et des nouvelles technologiques¹¹⁴ devraient conduire tous juristes à accorder une plus grande attention à la lenteur législative.

¹¹⁴ La lenteur souffre généralement d'une connotation péjorative en droit ou la lenteur peine à se départir de sa connotation péjorative et pourtant dans un moment où l'urgence, le dynamisme imprègne le système juridique, la lenteur permet un changement de perspective, de ralentir le tempo afin de prendre du recul.

65. Il ressort de toute évidence que cette monopolisation de l'initiative législative est contreproductive car elle conduit au mieux à une lenteur dans l'encadrement étatique de certains pans de l'économie et au pire, à un abandon ou une ignorance totale du besoin de régulation d'un bon nombre de pans socio-économiques¹¹⁵. C'est sans aucun doute pour éviter cette incapacité et réduire au maximum cette charge que la charte de 1830 avait anticipé et étendu le droit de *proposer* la loi aux deux institutions¹¹⁶ et donc avait opté pour un partage du droit d'initiative afin de reconnaître concomitamment au gouvernement et au parlement l'initiative des lois¹¹⁷. Ainsi, une meilleure appréhension des évolutions sociales ou l'encadrement des activités sociales ne peut se faire qu'à travers une action complémentaire, une collaboration et une participation des différentes institutions étatiques. C'est dans cette optique que le constitutionnaliste Eugène PIERRE soutenait en 1906 que « *l'initiative parlementaire serait l'une des bases essentielles au fonctionnement des lois étatiques* ». C'est avec le même objectif que la constitution camerounaise a concrétisé ce

¹¹⁵<https://kalieu-elongo.com/la-protection-des-donnees-a-caractere-personnel-en-zone-cemac-lapport-de-la-legislation-bancaire-communautaire/>; <https://www.memoireonline.com/03/13/7071/m-La-mise-en-oeuvre-de-la-societe-de-l-information-au-Cameroun-enjeux-et-perspectives-au-regard-de78.html> Toutefois, malgré cette énumération des droits et cet encadrement de la collecte et de leur traitement par le système des Nations unies, rien n'a encore été prévu dans le cadre national camerounais pour encadrer le traitement des données à caractère personnel. Pourtant, les opérations de traitement de données ne manquent pas. Ce sont par exemple les opérations de transfert interbancaires d'argent entre le Cameroun et l'étranger, le transfert d'argent à travers des services spécialisés comme *Western Union* ou *moneygram*, et même des opérations de douanes qui se dématérialisent de plus en plus

¹¹⁶ Eugène PIERRE, *Traité de droit politique électoral et parlementaire*, Librairies-imprimeries réunies, 1902. L'auteur rappelle que le droit que la charte avait restitués aux deux chambres furent maintenus dans l'acte additionnel aux constitutions de l'empire du 22 avril 1915. Plus tard, en 1930, ils furent élargis par les amendements introduits dans la charte, et le droit de proposer la loi fut formellement reconnu aux deux chambres. La constitution du 22 frimaire an VIII, c'est-à-dire du 13 décembre 1799 morcela le pouvoir législatif. Le droit de proposer la loi fut réservé au gouvernement seul. Le droit de la discuter fut attribuer au tribunal, celui de la voter au corps législatif. La constitution impériale du 28 floréal an XII (18 mai 1804) rendit au corps législatif, avec un rouage inutile : il fut supprimé par les sénatus-consultes du 19 août 1807. Les droits que la charte avait restitués aux deux chambres furent maintenus dans l'acte additionnel aux constitutions de l'empire du 22 avril 1815. Plus tard, en 1830, ils furent élargis par les amendements introduits dans la charte, et le droit de proposer la loi fut formellement reconnu aux deux chambres.

¹¹⁷ Philippe BACHSCHMIDT, « Droit parlementaire : le succès méconnu des lois d'initiative parlementaire », *Revue Française de Droit Constitutionnel* 2019/2 (n°78), p. 343. En 1848, le dictionnaire politique affirmait que les assemblées représentatives seraient tout à fait incapables de répondre au but de leur institution, si elles n'étaient pas pleinement investies du droit de proposer directement les mesures que leur semble commander l'intérêt public. Introduit par la charte de 1830, le partage du droit d'initiative, auparavant monopole de l'exécutif, par son attribution aux assemblées parlementaires apparaissait à la fois comme une condition et une expression de la libéralisation du régime et de l'avènement de la démocratie politique.

partage en son article 25¹¹⁸ en affirmant que « *le droit d'initiative appartient concurremment au chef de l'exécutif et aux membres du parlement* ».

B. Un temps parlementaire contraignant

66. D'emblée, il faut signaler que les interrogations sur le temps parlementaire ou la question du temps dans l'efficacité de la fonction de légiférer n'est pas récente¹¹⁹ et s'inscrit dans un registre plus large ; celui du rapport susceptible d'exister entre le droit et le temps¹²⁰. Les systèmes juridiques n'ignorent pas l'influence du temps aussi bien dans l'élaboration¹²¹ des règles juridiques que dans leur application¹²². Les acteurs du code civil de 1804 en avaient déjà pleinement conscience. Ils ont en effet institué des concepts et théories tels que la *théorie des droits acquis*, la *prescription*¹²³, *l'imprescriptibilité*, *la forclusion*, *la non-rétroactivité des lois*, *la peine de prison*¹²⁴ ou encore *la déchéance*. Les constitutionnalistes et les spécialistes du droit parlementaire ne sont pas en reste. Ils reconnaissent depuis longtemps l'importance du temps dans le travail du parlement. La législature, le mandat, les sessions, la semaine parlementaire et les séances sont

¹¹⁸ Art. 25 - l'initiative des lois appartient concurremment au président de la République et aux membres du parlement.

¹¹⁹ Emmanuel CARTIER, « Le parlement et la durée », in *Le parlement et le temps : approche comparée*, (dir) Emmanuel CARTIER & Gilles TOULEMONDE, Institut Universitaire Varenne, 2017, p. 49. L'auteur met en exergue l'appréhension du temps par le droit. C'est dans cette perspective qu'il aborde le temps calendaire, le temps cyclique, rythmé en général par les sessions plus ou moins longues.

¹²⁰ François OST, *Le temps du droit*, Odile Jacob, 1999. ; François OST & Mark VAN HOECKE, *Temps et droit, le droit a-t-il pour vocation de durer ?* coll. Bibliothèque de l'Académie européenne de théorie du droit, Bruylant 1998.

¹²¹ Jacques CHEVALLIER, « L'accélération de l'action administrative », in *L'accélération du temps juridique* (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles, presses de l'Université Saint-Louis, 2000 ; Pierre LIVET, Temps de la loi, rythme des révisions et théories des jeux, in *L'accélération du temps juridique* (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles, presses de l'Université Saint-Louis, 2000.

¹²² Marina BENIGNI, « L'application dans le temps des décisions QPC », *Institut francophone pour la justice et la démocratie*, 2019.

¹²³ Pierre JADOUL, « L'évolution de la prescription en droit civil », in *L'accélération du temps juridique* (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles, presses de l'Université Saint-Louis, 2000 p. 749-766.

¹²⁴ François de CONINCK, « L'écoulement du temps carcéral ou le temps virtuel des prisons contemporaines », in *L'accélération du temps juridique* (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles, presses de l'Université Saint-Louis, 2000.

autant de matérialisations, de structurations de l’empreinte temps dans l’organisation et le fonctionnement du pouvoir législatif¹²⁵.

67. Il s’agira tout d’abord ici de montrer la prise en considération du temps dans le processus législatif ou normatif de la sphère étatique (1) avant de soulever le caractère limité de cette organisation temporelle sur la qualité des lois et partant, dans la confiance des acteurs économiques dans le processus normatif (2).

1. L’appréhension du temps par la sphère publique

68. Les études juridiques actuelles semblent avoir fait fi du concept temps. En effet, la question du rapport entre le temps et le droit apparaît assez peu traité par la littérature juridique contemporaine. Si ce constat est pratiquement vrai au sein de la doctrine privatiste, il faut cependant relever que les constitutionnalistes et plus particulièrement les juristes institutionnalistes se démarquent aussi bien à partir de leurs travaux¹²⁶ ayant pour principal centre d’intérêt *le temps et le parlement*¹²⁷ que par les réformes formulées¹²⁸.

¹²⁵François-Éric GODEFROY, *Le temps et la procédure législative, étude des insuffisances de la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008*, Droit, Université Rennes 1, 2018. ; Michel COUDERC, « La bataille parlementaire contre le temps », *RFSP* 1981, p. 88. Comme le constatait Michel COUDERC, « les textes assignent au Parlement plusieurs unités de temps qui sont la session, la semaine, le jour et la séance ».

¹²⁶ Marina BENIGNI, *L’application dans le temps des décisions QPC*, Coll. Thèses, Institut francophone pour la justice et la démocratie, 2019. ; Basile RIDARD, *L’encadrement du temps parlementaire dans la procédure législative : étude comparée : Allemagne, Espagne, France, Royaume-Uni*, Droit Université Panthéon-Sorbonne – Paris I, 2016. ; Emmanuel CARTIER & Gilles TOULEMONDE, *Le parlement et le temps : approche comparée*, Institut Universitaire Varenne, 2017. Chapitre III le juge devant les situations de crise p. 231.

¹²⁷ Hugues PORTELLI, Le temps parlementaire, *in pouvoirs 2013/3 n°146*, pages 71 à 72. ; Actes de colloque, « Le parlement et le temps », colloque, *calenda*, publié le 25 octobre 2016 <https://calenda.org/381153>. Ce colloque international, organisé par deux laboratoires de l’université de Lille droit et santé (CRDP et CERAPS) et par un laboratoire de l’université de Rouen (le CUREJ) analyse comment les acteurs du jeu parlementaire influent sur la temporalité du Parlement mais aussi comment les exigences de la temporalité parlementaire pèsent sur ces acteurs. Les questions ainsi étudiées ont nécessité des analyses relevant tant des disciplines juridiques que de la science politique. Les travaux portent sur les Parlements français, allemand, belge, britannique, italien et européen. ; Voir aussi Éjjan MACKAAY & Stéphane ROUSSEAU, *Analyse économique du droit*, Dalloz, 2008.

¹²⁸ Marina BENIGNI, *op.cit.*

69. Que signifierait donc d'aborder le droit par le temps ? le droit du temps ? ou encore penser le rapport du droit au temps. Toutes ces interrogations soulevées par François OST sont utiles en ce qu'elles se répercutent immédiatement sur la construction de l'ordre juridique dans le temps¹²⁹. Bien que le concept « temps » figure parmi les notions les plus abstraites et difficiles à définir, les travaux juridiques ont su très tôt contourner cette difficulté en usant de la technique *définition par approche successive*. C'est-à-dire, en l'appréhendant par les termes qui y font implicitement référence.

70. Par ailleurs, si la majorité des travaux juridiques s'accordent de plus en plus avec les économistes du droit à reconnaître le caractère dissuasif du coût financier¹³⁰ dans la production du droit de manière générale et du droit étatique en particulier, coût qui varierait plus ou moins en fonction de la branche et la complexité de l'activité à encadrer, il ne faudrait pas négliger l'importance du facteur temps, de l'unité temporelle. Ce dernier n'est pas en réalité isolé, il peut même être parfois intégré dans le coût financier. A-t-on oublié l'adage « *le temps c'est de l'argent* » ?¹³¹.

Plus concrètement, la pertinence de la temporalité n'a pas été prise à la légère dans le droit parlementaire camerounais. C'est tout d'abord la loi fondamentale qui donne le tempo, le rythme notamment en ses articles 16 et 21 alinéas 1 et 2 relatifs à la durée des sessions parlementaires :

« *Alinéa 1 Au début de chaque législature, l'Assemblée Nationale se réunit de plein droit, en session ordinaire, dans les conditions fixées par la loi. Alinéa 2 chaque année, l'Assemblée nationale tient trois (3) sessions ordinaires d'une durée maximum de trente (30) jours chacune* ».

« *Article 21 : « (1) Au début de chaque législature, le sénat se réunit de plein droit en session ordinaire, dans les conditions fixées par la loi. (2) chaque année, le sénat tient trois (3) sessions ordinaires d'une durée maximum de trente (30) jours chacune* ».

¹²⁹ François OST, *Le temps du droit*, Odile Jacob, 1999. *op.cit.* « Que signifie d'aborder le droit par le temps et, symétriquement, que nous dit le temps de ce qu'est le droit des deux voies ouvertes, la construction juridique du temps et la construction du juridique par le temps, François OST privilégie la première en assujettissant la seconde à la sculpture méthodique d'un droit du temps. ; Emmanuel CARTIER & Gilles TOULEMONDE, *ibid.*

¹³⁰ Ronald COASE, *Le coût du droit*, Coll. Droit Ethique, PUF, 2000.

¹³¹ François OST, *Le temps du droit*, *op.cit.*

Cet encadrement constitutionnel du temps parlementaire matérialise la dimension essentielle de la temporalité, de la période dans l’accomplissement des fonctions parlementaires et dans le processus d’élaboration des lois. Il est parfois mis en avant le caractère excessivement court du temps parlementaire pour justifier de la dégradation de la qualité de la loi. Dans cette perspective, l’amélioration de la qualité de la loi passerait indiscutablement par une action sur le temps parlement et l’aménagement des conditions dans lesquelles cette loi est préparée, examinée, puis votée¹³².

Notre démarche s’intéresse notamment à la question de la perception d’un temps juste ou du juste temps dans le processus de *construction et d’élaboration* de la norme étatique. Lequel processus nécessite un temps raisonnable notamment une durée des sessions parlementaires et de travaux en commission adéquate à la fabrique des normes juridiques. Bien qu’évoquer le caractère juste revient à tomber dans une forme de subjectivité, un temps de session juste pourrait être celui d’une durée qui tienne compte des difficultés que traverserait un État, voire qui évoluerait¹³³ en fonction de l’importance des enjeux du moment. La flexibilité ou la souplesse devrait donc intégrer l’organisation du temps parlementaire.

2. Un temps limité pour le processus normatif

71. Lorsque le dysfonctionnement du parlement est abordé par la doctrine, c’est généralement avec pour objectif de démontrer que l’organisation du parlement est pensée en faveur du gouvernement. C’est à ce titre qu’il est régulièrement mis en avant la priorité à inscrire à l’ordre

¹³² Damien CHAMUSSY, « Le travail parlementaire a-t-il changé? Le point de vue d’un praticien », *In juspoliticum : le parlementaire français et le nouveau droit parlementaire*, Paris, Dalloz, 2012. ; Damien CHAMUSSY, « Procédure parlementaire et qualité de la législation : la contribution du conseil Constitutionnel à la sécurité juridique », *in Conseil d’État, Rapport public annuel, Sécurité juridique et complexité du droit, La Documentation française*, 2006, p.349-367. L’auteur soutient que le temps reste une variable clé pour espérer améliorer la qualité de la législation. Le temps parlementaire de la procédure législative constituerait alors un moyen de servir la qualité de la loi.

¹³³ <https://www.politico.eu/article/uk-doubles-length-of-parliament-session-for-brexit/> “The British parliament will sit uninterrupted for two years, the U.K. government said, giving MPs more time to handle the legislative hardships of Brexit”. Doubling the usual allotted time of a single parliamentary session will give lawmakers “enough time to fully consider the laws required to make Britain ready for Brexit,” a government statement said late Saturday. Among those laws is the Great Repeal Bill, which aims to scrap the European Communities Act from 1972 that officially took Britain into the EU and transfer EU law onto the U.K.’s statute books.”

du jour les initiatives provenant de l'exécutif. Notre approche ici consiste à changer de perspective d'analyse en démontrant qu'au Cameroun comme partout ailleurs¹³⁴, il est difficile de rationaliser le temps parlementaire et que le format des sessions actuelles apparaît limité pour permettre au parlement d'absorber les multiples pratiques, activités en constante évolution et récréation dans la société. Autrement dit, le temps parlementaire tel qu'organisé aussi bien par la constitution que par les textes de lois serait à l'origine des difficultés que connaît le pouvoir législatif.

72. En réalité, il se pose la question d'un temps parlementaire qui ne permet pas aux députés et aux sénateurs d'accomplir avec sérénité et efficacité leurs missions d'encadrement des activités socioéconomiques à travers la production des lois. Si cette insuffisance du temps semble concerner principalement la durée des sessions parlementaires, elle s'étend également à la durée du processus législatif, à l'examen des propositions et projets de lois en séance, en commission ainsi qu'au niveau des débats en séances.

En outre, l'organisation temporelle du parlement provoque de grands bouleversements, dysfonctionnements qui entraînent sans aucun doute des répercussions sur la qualité de la loi puisque le temps accordé au pouvoir législatif ne lui permet pas de prendre suffisamment de recul dans la production législative. Guy CARCASSONNE ne soutenait-il pas qu'une mauvaise préparation de la loi pouvait nuire à sa qualité ?¹³⁵.

73. Il est nécessaire toutefois de préciser que pour une partie de la doctrine, il se poserait plus une question de la rationalisation, de l'optimisation ou de la meilleure utilisation du temps parlementaire plutôt que celle de sa quantité ou augmentation. Tandis que pour l'autre partie, nous avec, constatons non seulement une inadéquation du temps constitutionnel consacré aux activités

¹³⁴ LYON, « L'organisation des débats parlementaires », *ICP n°95*, p.154. L'auteur relève que la gestion du temps est le problème récurrent des parlements et que c'est toujours à sa solution que se sont employées les révisions constitutionnelles le concernant. François-Eric GODEFROY, *op.cit.*

¹³⁵ Guy CARCASSONNE, *op.cit.*, p.53. Les lois, tout comme les autres types de normes, « gagnent à avoir été pensées. C'est tout bête. Le problème vient alors de ce que beaucoup d'entre elles ne l'ont pas été, voire le sont de moins en moins ». Ce constat dressé par Guy Carcassonne n'a pas perdu sa pertinence. Il est tout simplement évident qu'une mauvaise préparation de la norme peut nuire à sa qualité. Pourquoi l'efficacité de la norme est désormais une question capitale.

législatives compte tenu des enjeux socio-économiques de plus en plus croissants mais également un mauvais usage du temps consacré. En effet, l'observation du déroulement des travaux en commission et des séances parlementaires révèle qu'en fin de compte, les deux problèmes se posent dans l'ordre juridique objet de nos travaux.

Tout d'abord, l'organisation temporelle du parlement en trois sessions¹³⁶ a montré ses limites et a entraîné une rupture de rythme préjudiciable à l'efficacité du travail législatif et partant, à l'encadrement des secteurs d'activités. Si cette rupture peut se justifier par la nécessité d'éviter une production continue des lois et une inflation normative, il ne peut être contesté qu'elle est parfois source de lois votées en urgence sans véritable examen, ni débats. Ensuite, il se pose la question de la rationalisation de l'usage du temps parlementaire au Cameroun. Le parlement n'utilise pas intégralement les périodes de sessions et d'intersessions qui lui sont attribuées. L'analyse des rapports de session révèle que l'Assemblée Nationale aussi bien que le Sénat n'ont jamais atteint la barre de 30 jours de séances par session telle que prévue par la constitution et pourtant, la session de 30 jours comprime déjà assez le temps législatif et détériore les conditions d'élaboration de la loi.

De même, la durée d'une session est en moyenne de 20 jours tandis que le temps du travail en commission et la durée des séances parlementaires s'étendent en pratique sur 4 séances. Ce qui semble peu dans la mesure où les commissions sont supposées être le *principal moteur* du travail législatif¹³⁷. C'est dans cette optique que Monsieur Paul CAHOUA, parlant des commissions soutient que « *principales victimes, les commissions parlementaires sont souvent contraintes à des exploits pour être prêtes en temps utiles* »¹³⁸. Ce qui est encore plus préoccupant lorsqu'on sait que les commissions ne siègent que durant les sessions¹³⁹. Il ressort de toute évidence qu'il est difficile dans de pareilles circonstances pour tout pouvoir législatif d'assurer avec efficacité ses trois fonctions dans ce laps de temps.

¹³⁶ De mars, juin et novembre.

¹³⁷ Paul CAHOUA, « Les commissions, lieu du travail législatif », *Pouvoirs n°34*, 1985, p. 42.

¹³⁸ *Ibid.*

¹³⁹ Article 21 « (6) à l'exception de la commission des Finances et du budget qui peut siéger en tant que de besoin, les autres commissions et Sous commissions ne peuvent valablement siéger que durant les sessions. (7) les modalités des réunions de la commission des Finances et du budget pendant l'intersession seront fixées par arrêté du bureau de l'Assemblée nationale ».

Par ailleurs, en limitant à 3 sessions et à 30 jours la durée maximum d'une session parlementaire, la constitution camerounaise fait du parlement une véritable autorité à *temps partiel*. Pourtant, les besoins en normes de la société camerounaise tiraillée de part et d'autre par de multiples défis, mutations sociales, révolution technologique ne se sont jamais fait autant ressentir. Il faudrait tirer toutes les conséquences de ce fonctionnement et de ces faits qui seraient préjudiciables à l'encadrement des activités dans un espace normatif public.

Plus concrètement, le temps accordé aux acteurs parlementaires est insuffisant non seulement pour leur permettre de prendre du recul, de préparer efficacement les textes de lois mais aussi pour assurer une maturation du processus législatif. La temporalité parlementaire actuelle ne favorise pas la gestation suffisante des lois. Le temps adéquat au processus d'élaboration des lois doit être signe de sagesse et de réflexion. C'est dans cette veine que la publiciste Elina LEMAIRE affirmait qu'il « *faut du temps pour faire une loi* »¹⁴⁰ . En d'autres termes, pour permettre aux parlementaires de produire des lois de qualité, des lois qui répondent aux besoins des acteurs de la société en l'occurrence des entreprises, pour mieux légiférer mais aussi réfléchir avec recul sur l'encadrement des divers centres d'intérêts naissants, il faut du temps. Or le cadre temporel restreint du travail parlementaire caractérisé pas un nombre trop réduit de séance ne permet pas de bien penser la loi.

C'est dans la même lancée que Messieurs Jacques ROBERT et Roland DRAGO soutiennent, parlant de la fonction de légiférer, que « *le travail législatif est un travail minutieux, complexe et délicat. Un travail d'artisan qui exige la précision dans les termes, l'exactitude dans les définitions, la clarté dans le style et l'expression. Ce ne peut être un travail à la chaîne, conduit à la va-vite* »¹⁴¹.

¹⁴⁰ [Le Parlement face à la crise du covid-19 \(2/2\) Par Elina Lemaire - JP blog \(juspoliticum.com\)](#) il faut du temps pour faire une loi : la fonction législative s'inscrit dans la longue durée et la délibération, les règles de forme et de procédure entourant la confection de la loi interdisent la précipitation. ; Guy CARCASSONNE, « Réhabiliter le parlement », *Pouvoirs*, n°49, 1989, p. 49. L'auteur affirme à juste titre que « pour faire de bonnes lois [...] le parlement a besoin de temps ».

¹⁴¹ Jacques ROBERT & Roland DRAGO, « La confection de la loi », in *Revue internationale de droit comparé*, volume 57, n°2, 2005, pp. 544-547.

En effet, définir les objectifs, les enjeux d'une règle de droit afin d'éviter un maximum de manquements, des oublis, des incomplétudes¹⁴² dans l'encadrement d'un secteur, penser¹⁴³ tous les contours d'une activité, anticiper¹⁴⁴ au minimum sur d'éventuelles mutations sociales sont des exercices périlleux qui imposent une révision constitutionnelle afin d'adapter le temps parlementaire à la nécessité du temps et à l'environnement socio-économique. Au cours de ces deux dernières décennies, bon nombre de pays¹⁴⁵ ont reformé les textes relatifs au fonctionnement de leur parlement afin de tenir notamment compte des transformations sociales et des bouleversements engendrés par de multiples crises. (Économique de 2008 et la révolution numérique).

74. La France par exemple a su très tôt s'adapter à cette nécessité du temps par une réforme constitutionnelle du 4 août 1995. Cette réforme qui instaure une session unique de neuf mois avait entre autres pour finalité d'adapter le rythme des réunions du parlement aux exigences du travail législatif et de remédier à l'étroitesse du cadre temporel imposé par la constitution. En effet, le temps parlementaire était si étroit qu'il a fallu recourir à des mesures ou pratiques compensatoires

¹⁴² Guy CARCASSONNE, « Penser la loi », *Le seuil « Pouvoirs »* 2005/3 n°114, p. 39-52.

¹⁴³ Denis BARANGER, *Penser la loi, Essai sur le législateur des temps modernes*, Coll. L'esprit de la cité, Gallimard, 2018.

¹⁴⁴ Monique CHEMILLIER-GENDREAU, « Sur quelques rapports du temps juridique aux autres formes du temps », in *L'accélération du temps juridique* (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles, presses de l'Université Saint-Louis, 2000, p. 281-299. « Le droit en soi en effet est un processus d'anticipation », « L'inflation normative et la spécialisation requerraient des périodes longues pour dégager des principes généraux et permette l'interdisciplinarité à l'intérieur même de la discipline juridique. Le troisième cas de figure est marqué du sceau de l'anticipation. Il distingue des deux premiers modes d'intervention dans le sens où les autorités se prémunissent de menaces potentielles, incertaines, hypothétiques, en fait de toutes celles à propos desquelles aucune preuve tangible ne permet d'affirmer qu'elles se concrétiseront ».

¹⁴⁵ François-Éric GODEFROY, *Le temps et la procédure législative, étude des insuffisances de la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008*, Droit, Université Rennes 1, 2018. L'auteur rappelle notamment que sous la IV^{ème} République, les assemblées étaient maîtresses de leurs réunions. La session était d'une durée minimale de huit mois et le gouvernement était soumis à un contrôle ne lui donnant pas le temps de préparer ses projets, ni d'échapper à la surveillance du parlement. Les ministres étaient incapables d'assurer la conduite régulière des affaires du pays. Et dès 1950, les parlementaires envisagèrent de modifier l'organisation des sessions parlementaires.

telles que les séances de nuit et des sessions extraordinaires¹⁴⁶. De plus, à partir de 1958, le nombre de jours de séance à l'Assemblée Nationale¹⁴⁷ avait augmenté de manière presque constante¹⁴⁸.

75. L'augmentation souhaitée du nombre de jours de séances est en pratique dictée par les grands défis auxquels le pays est confronté. Une analyse du contexte camerounais montre que les multiples crises sécuritaires que connaît le Cameroun dans les régions du Nord, du Nord-Ouest et du Sud-Ouest n'ont pas amené le pouvoir législatif à étendre la durée de ses sessions. Le parlement est resté inflexible dans son fonctionnement.

Le rythme parlementaire ne devrait pas être immuable dans la mesure où dans le temps, des périodes se succèdent. Le rythme parlementaire devrait évoluer en fonction du contexte politique, social et même international. Le fonctionnement des deux institutions camerounaises semblerait avoir en commun de ne pas donner prise au contexte social au point de passer à côté des activités qui expriment un besoin d'encadrement. Cette rigidité constitutionnelle du temps parlementaire pourrait se justifier si l'activité législative demandait relativement peu de sacrifices professionnels de la part des parlementaires et si les indemnités parlementaires ne se limitaient qu'au remboursement des dépenses inhérentes à leurs fonctions. Il est donc indispensable d'instaurer un

¹⁴⁶<http://www2.assemblee-nationale.fr/decouvrir-l-assemblee/role-et-pouvoirs-de-l-assemblee-nationale/l-organisation-des-travaux-de-l-assemblee-nationale/le-regime-des-sessions-et-des-seances> « Depuis la réforme constitutionnelle du 7 août 1995, une session unique de neuf mois a remplacé le régime des deux sessions annuelles de trois mois, qui prévalait depuis 1958. En instituant une session unique de neuf mois, la révision constitutionnelle de 1995 poursuivait un double but : - renforcer le poids des assemblées parlementaires au sein des institutions en leur permettant d'exercer de manière plus continue leur mission de contrôle de l'action du gouvernement, mais aussi des instances de l'Union Européenne. – Adapter le rythme des réunions du parlement aux exigences du travail législatif. L'étroitesse du cadre temporel imposé par la constitution avait entraîné le recours à des mesures ou des pratiques compensatoires. Les séances de nuit et surtout les sessions extraordinaires s'étaient ainsi multipliées (entre 1958 et 1995, le parlement avait été convoqué 60 fois en sessions de moins en moins extraordinaire ; sur ces 60 sessions extraordinaires, 59 avaient été convoquées à la demande du premier ministre. Toutefois, afin d'éviter que le passage à la session unique de neuf mois ne favorise la tendance à l'inflation législative dénoncée par les parlementaires eux-mêmes, mais aussi par des institutions telles que le conseil d'État ou le Conseil constitutionnel, la révision constitutionnelle de 1995 a plafonné à 120 le nombre de jours de séance que chaque assemblée peut normalement tenir au cours d'une session. La tenue de jours de séance supplémentaires peut cependant être décidée par le premier ministre après consultation du président de l'assemblée concernée, ou par la majorité des membres de chaque assemblée. La limite des 120 jours a été franchie pour la première fois lors de la session parlementaire 2008-2009.) »

¹⁴⁸ De 90 de 1050 à 1970, il avait atteint la centaine en 1971 et dépassé 150 en 1983.

temps parlementaire juste afin de structurer efficacement le travail des élus dès les sessions¹⁴⁹ jusqu'aux commissions et séances. Cette approche pourra être interprétée comme une invitation des institutions camerounaises à adopter le régime de la permanence du parlement¹⁵⁰ ou alors à rejoindre d'autres pays qui pratiquent les sessions uniques mieux aptes à répondre aux besoins en normes des acteurs économiques.

*

**

Conclusion de la section 1 – Dans le but d'élucider les raisons de l'existence des sources non étatiques du droit, l'accent a été mis sur la crise du pouvoir législatif. Il ressort que cette crise tient son origine d'une part dans une perception étriquée de la fonction parlementaire, dans l'immixtion permanente du pouvoir exécutif dans le pouvoir législatif et d'autre part, dans la consécration d'un temps parlementaire contraignant. Tous ces éléments sont à l'origine de la perte de confiance des acteurs économiques à l'égard de l'institution parlementaire. Ainsi, la passivité et la lenteur normative consécutives à ces différentes crises expliqueraient l'émergence d'une normativité privée de la monnaie mobile au Cameroun. Cependant, la crise du pouvoir législatif ne suffit pas à rendre compte de la production des normes privées. L'analyse de l'office du juge de la sphère publique peut également être une piste à explorer.

¹⁴⁹ Pour que la commission puisse définir le texte, des délais plus conséquents s'imposent logiquement avant son examen en séance publique.

¹⁵⁰ Fortement influencés par les errements de la III^{ème} et surtout de la IV^{ème} Républiques, toutes deux basées sur la permanence et l'omnipotence du Parlement, les pères de la Constitution de 1958 ont refusé radicalement toute permanence des assemblées M. Debré est clair, il s'agit d'instaurer un régime parlementaire permettant d'assurer l'efficacité gouvernementale.

Section 2 : La crise de l'environnement juridico-social

76. Il est question de s'intéresser ici aux circonstances plus ou moins exceptionnelles qui peuvent marquer l'histoire de tout État et conduire à un désintérêt de la sphère publique à l'égard de certains besoins normatifs et eu égard au classement prioritaire des activités à encadrer et des problèmes à résoudre. Ces circonstances sont telles qu'elles ne peuvent manquer d'avoir un impact sur le fonctionnement de l'ordre juridique étatique. Elles perturbent notamment le rythme de la production normative, législative, l'encadrement des activités socio-économiques et elles affectent l'étendue des compétences normatives respectives des pouvoirs exécutif et législatif.

77. Ces circonstances sont assimilées à des crises ou situations de crises dans la mesure où elles perturbent le fonctionnement normal des organes de la sphère publique. Mais il ne s'agit plus de crises relatives au fonctionnement de l'institution parlementaire comme il a été précédemment abordé. Celles-ci sont pour la plupart exogènes aux institutions étatiques mais avec des retentissements réels sur l'ordre juridique. En effet, il y a des phénomènes ou des troubles qui peuvent affecter une société, un État et favoriser indirectement la genèse des normativités privées. Ces troubles peuvent être totaux ou partiels. Un trouble est dit total lorsqu'il touche l'ensemble du territoire d'un pays. Lorsqu'il n'implique qu'une seule région, Il est dit partiel¹⁵¹. Notamment lorsque le trouble se cantonne dans une ou plusieurs régions d'un pays ou alors met en confrontation plusieurs pays dans le cadre d'une guerre régionale ou mondiale¹⁵².

¹⁵¹ Dominique ROUSSEAU, « L'État d'urgence, un vide de droits », *CERAS « revue projet »* 2006/2 n° 291 pages 19 à 26.

¹⁵² David DEROUSSIN, *la grande guerre et son droit*, L.G.D.J, 2018 *op.cit.*

78. Si l'histoire du droit nous apprend que les grandes réformes¹⁵³ et évolutions juridiques¹⁵⁴ sont généralement consécutives aux grandes guerres ou troubles que connaissent les pays ou qui frappent les États, force est de constater que certains troubles ou guerres, loin d'apporter des innovations juridiques peuvent avoir l'effet inverse¹⁵⁵. Autrement dit, ils peuvent être à l'origine ou source de blocage des réformes juridiques et d'adaptation du droit à la réalité sociale ou alors susciter un désintérêt temporaire de la sphère publique pour certaines activités dans la mesure où ils soumettent cette dernière à de nouveaux défis. La crise sanitaire qu'a connue le monde en 2020 est une illustration convaincante puisqu'elle a soumis les différents systèmes juridiques de part et d'autre du globe à de nouveaux défis.

79. En France par exemple, n'a-t-on pas à un report de certaines réformes ?¹⁵⁶ voire à un abandon pur et simple de certaines réformes ou projets de loi ? N'a-t-on pas également assisté à une mobilisation aussi bien des ressources financières que des réflexions législatives et réglementaires pour faire face à la Covid 19 ? L'analyse de la production normative au cours de la période de pleine pandémie révèle d'ailleurs que durant les mois de février à mars 2020, les textes de lois et les questions débattues au sein des bureaux de l'exécutif ou des commissions

¹⁵³ Nicolas ROUSSELIER, « Le parlement français et la première guerre mondiale », *Parlement (s), Revue d'Histoire Politique* 2008/2, n°10, p13. Il est consensuel d'affirmer que la DUDH est née des centres de la seconde guerre mondiale. Elle est née d'un besoin de réaffirmer ces droits après la violation qu'ils avaient subie pendant la guerre ». ; Jean-Baptiste Jeangène VILMER, « Droits humains et conflits armés », *Dossier les droits humains- nouveaux développements volume 42*, 2015. L'auteur met en exergue le rôle de la guerre dans l'évolution des droits humains et le rôle des droits humains dans l'évolution de la guerre. Et soutient que la guerre n'est pas cet état de non-droit où tout est permis mais un espace normé, codifié.

¹⁵⁴ Frédéric ROLIN, *ibid.* L'influence de la première guerre mondiale ne se limitant pas à la bien connue théorie de l'imprévision. De l'incidence de la première guerre mondiale sur le droit des contrats administratifs, on retient généralement l'arrêt du conseil d'État de 1916 « Gaz de Bordeaux », qui crée la théorie de l'imprévision. Antoine SENE, *Dans les tranchées du droit : les professeurs de droit et la grande guerre (1914-1929)*, Droit Université de Bordeaux, 2018.

¹⁵⁵ René SAVATIER, *Droit de la crise : crise du droit ? op.cit.* l'auteur qui s'intéresse particulièrement à l'incidence de la crise économique sur l'évolution du système juridique ; Eva MOUIAL-BASSILANA, « Entreprises en difficulté en temps de covid-19 », *Bulletin Joly Sociétés*, 2021.

¹⁵⁶ À titre illustratif : la réforme sur la retraite, sur la responsabilité civile.

parlementaires étaient de l'ordre de 53% relatifs à la crise sanitaire ou à la Covid 19. Sachant qu'au cours des mois suivants, ce pourcentage oscillait dans les 80%¹⁵⁷ de l'ensemble des textes adoptés.

¹⁵⁷ Hervé MOYSAN, *op.cit.* Pour en finir avec les éléments quantitatifs, on constatera que 53 % des lois, ordonnances et décrets réglementaires adoptés du 14 mars au 30 avril sont relatifs à la crise sanitaire (et 32 % sur la période plus large qui court à compter du 1^{er} février). <https://www.village-justice.com/articles/crise-sanitaire-covid-veille-legale-reglementaire-Etat-des-lieux-textes,34325.html>

Séverine NADAUD & Hélène PAULIAT, *La crise de la covid-19, comment maintenir l'action publique?* LexisNexis, 2020.

Loi n°2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19, projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale après engagement de la procédure accélérée prorogeant le régime transitoire institué à la sortie de l'état d'urgence sanitaire le 1 octobre 2020. LOI n° 2020-938 du 30 juillet 2020 permettant d'offrir des chèques-vacances aux personnels des secteurs sanitaire et médico-social en reconnaissance de leur action durant l'épidémie de covid-19. LOI n° 2020-936 du 30 juillet 2020 visant à protéger les victimes de violences conjugales. LOI n° 2020-935 du 30 juillet 2020 de finances rectificative pour 2020.

LOI n° 2020-856 du 9 juillet 2020 organisant la sortie de l'état d'urgence sanitaire.

LOI n° 2020-734 du 17 juin 2020 relative à diverses dispositions liées à la crise sanitaire, à d'autres mesures urgentes ainsi qu'au retrait du Royaume-Uni de l'Union européenne.

LOI n° 2020-546 du 11 mai 2020 prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions.

LOI organique n° 2020-365 du 30 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19 (Loi n'appelant pas de décret d'application).

LOI n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19, loi n° 2020-289 du 23 mars 2020 de finances rectificative pour 2020. Ordonnance n° 2020-737 du 17 juin 2020 modifiant les délais applicables à diverses procédures en matière sociale et sanitaire afin de faire face aux conséquences de la propagation de l'épidémie de covid-19. Ordonnance n° 2020-705 du 10 juin 2020 relative au fonds de solidarité à destination des entreprises particulièrement touchées par les conséquences économiques, financières et sociales de la propagation de l'épidémie de covid-19 et des mesures prises pour limiter cette propagation. ; Ordonnance n° 2020-638 du 27 mai 2020 portant diverses dispositions sociales pour faire face à l'épidémie de covid-19, Ordonnance n° 2020-596 du 20 mai 2020 portant adaptation des règles relatives aux difficultés des entreprises et des exploitations agricoles aux conséquences de l'épidémie de covid-19, Ordonnance n° 2020-562 du 13 mai 2020 visant à adapter le fonctionnement des institutions locales et l'exercice des compétences des collectivités territoriales et des établissements publics locaux à la prolongation de l'état d'urgence sanitaire dans le cadre de l'épidémie de covid-19, Ordonnance n° 2020-560 du 13 mai 2020 fixant les délais applicables à diverses procédures pendant la période d'urgence sanitaire Ordonnance n° 2020-413 du 8 avril 2020 visant à assurer la continuité de l'exercice des fonctions exécutives locales durant l'état d'urgence sanitaire, Ordonnance n° 2020-391 du 1er avril 2020 visant à assurer la continuité du fonctionnement des institutions locales et de l'exercice des compétences des collectivités territoriales et des établissements publics locaux afin de faire face à l'épidémie de covid-19. ; Ordonnance n° 2020-405 du 8 avril 2020 portant diverses adaptations des règles applicables devant les juridictions de l'ordre administratif. Ordonnance n° 2020-389 du 1er avril 2020 portant mesures d'urgence relatives aux instances représentatives du personnel, Ordonnance n° 2020-388 du 1er avril 2020 relative au report du scrutin de mesure de l'audience syndicale auprès des salariés des entreprises de moins de onze salariés et à la prorogation des mandats des conseillers prud'hommes et membres des commissions paritaires régionales interprofessionnelles, Ordonnance n° 2020-387 du 1er avril 2020 portant mesures d'urgence en matière de formation professionnelle, Ordonnance n° 2020-386 du 1er avril 2020 adaptant les conditions d'exercice des missions des services de santé au travail à l'urgence sanitaire et modifiant le régime des demandes préalables d'autorisation d'activité partielle, Ordonnance n° 2020-385 du 1er avril 2020 modifiant la date limite et les conditions de versement de la prime

L'espace normatif objet de nos travaux est confronté depuis plusieurs années à une multitude de tensions pouvant expliquer l'absence de réglementation relative à la monnaie mobile et partant, favoriser le développement de l'autorégulation. Ces troubles sont de formes multiples. La confrontation de l'État à ces crises exogènes modifie nos rapports à la législation et soulève de nombreuses interrogations.

80. C'est justement dans cette délicate situation que la crise sociale (§ 1) a placé la sphère étatique pendant l'avènement ou le déploiement de la monnaie mobile. La même problématique peut également être dégagée en ce qui concerne la conception de l'office du juge camerounais dans la mesure où elle est encore fortement légicentriste (§ 2).

exceptionnelle de pouvoir d'achat ,Ordonnance n° 2020-353 du 27 mars 2020 relative aux aides exceptionnelles à destination de titulaires de droits d'auteurs et de droits voisins en raison des conséquences de la propagation du virus covid-19 et des mesures prises pour limiter cette propagation, Ordonnance n° 2020-351 du 27 mars 2020 relative à l'organisation des examens et concours pendant la crise sanitaire née de l'épidémie de covid-19,Ordonnance n° 2020-347 du 27 mars 2020 adaptant le droit applicable au fonctionnement des établissements publics et des instances collégiales administratives pendant l'état d'urgence sanitaire, Ordonnance n° 2020-346 du 27 mars 2020 portant mesures d'urgence en matière d'activité partielle, Ordonnance n° 2020-341 du 27 mars 2020 portant adaptation des règles relatives aux difficultés des entreprises et des exploitations agricoles à l'urgence sanitaire et modifiant certaines dispositions de procédure pénale, Ordonnance n° 2020-331 du 25 mars 2020 relative au prolongement de la trêve hivernale, ordonnance n°2020-557 du 13 mai 2020 modifiant l'ordonnance n°2020-303 du 25 mars 2020 portant adaptation de règles de procédure pénale sur le fondement de la loi n°2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19. Ordonnance n° 2020-539 du 7 mai 2020 fixant des délais particuliers applicables en matière d'urbanisme, d'aménagement et de construction pendant la période d'urgence sanitaire, Ordonnance n° 2020-507 du 2 mai 2020 adaptant temporairement les délais applicables pour la consultation et l'information du comité social et économique afin de faire face à l'épidémie de covid-19,Ordonnance n° 2020-505 du 2 mai 2020 instituant une aide aux acteurs de santé conventionnés dont l'activité est particulièrement affectée par l'épidémie de covid-19,Ordonnance n° 2020-507 du 2 mai 2020 adaptant temporairement les délais applicables pour la consultation et l'information du comité social et économique afin de faire face à l'épidémie de covid-19,Ordonnance n° 2020-505 du 2 mai 2020 instituant une aide aux acteurs de santé conventionnés dont l'activité est particulièrement affectée par l'épidémie de covid-19, Ordonnance n° 2020-460 du 22 avril 2020 portant diverses mesures prises pour faire face à l'épidémie de covid-19,Ordonnance n° 2020-430 du 15 avril 2020 relative à la prise de jours de réduction du temps de travail ou de congés dans la fonction publique de l'État et la fonction publique territoriale au titre de la période d'urgence sanitaire; Ordonnance n° 2020-428 du 15 avril 2020 portant diverses dispositions sociales pour faire face à l'épidémie de covid-19, Ordonnance n° 2020-427 du 15 avril 2020 portant diverses dispositions en matière de délais pour faire face à l'épidémie de covid-19

§ 1. La crise de l'environnement social

81. La prise en compte des valeurs de la société dans laquelle on se trouve est fondamentale et indispensable à tout processus normatif. Pour que les lois soient effectives, il faudrait qu'elles tiennent compte de la spécificité de la société en question et que les citoyens puissent s'identifier et se reconnaître dans ces normes. Cette approche pluridisciplinaire du processus normatif a tendance à créer une confusion entre ce que l'on pourrait qualifier de société au sens de la sociologie du droit et la notion d'« environnement social ».

En effet, la plupart des travaux utilisent ces deux concepts de façon interchangeable¹⁵⁸. Il ressort une approche facile et simpliste consistant à faire de l'environnement social le synonyme de la société. Les deux concepts seraient interchangeables puisqu'on serait sur le terrain de la sociologie juridique¹⁵⁹. Cependant, l'environnement social ne soulève pas les mêmes problématiques juridiques que la notion de « société » et ne devrait donc pas prêter à confusion ou être employé comme des synonymes.

82. L'usage de la notion « société » vise principalement à mettre en relief l'existence « *d'un rapport d'adaptation nécessaire et quasi-mécanique entre le droit et la société* »¹⁶⁰ qu'il est censé régir. Cela se traduit de manière générale par la maxime « *le droit doit être à l'image de la société* ». C'est dans cette perspective que Monsieur Martin MORIN soulignait que « *si le législateur néglige d'intervenir, il se produit dans l'évolution un moment critique où l'incohérence est complète entre les formules juridiques et la réalité où la vie, pour ainsi dire, se rebelle contre*

¹⁵⁸ Pierre GUIBENTIF, « À quoi servons-nous, nous autres juristes, citoyens d'une société complexe ? », in *droit et société* 2018/1 (N° 98) pages 239 à 254.

¹⁵⁹ John DEWEY, "My philosophy of law", in *Washington and Lee Law Review*. 1941. "This standpoint taken is that law is through and through a social phenomenon; social in origin in purpose or end, and in application [...] this position signifies that law must be viewed both as intervening in the complex or other activities, and as itself a social process, not something that can be said to be done or to happen at a certain date."

¹⁶⁰ Julie RINGELHEIM, « Droit, contexte et changement social », *Revue Interdisciplinaire d'Etudes Juridiques* 2013/1 volume 70 pages 157 à 163. ; Martha MINOW "law and social change", *UMKC Law review*, vol.62/1, 1993, p 171.

les formules qui prétendent l'enfermer. La société entre en contradiction avec elle-même. C'est la crise de l'heure présente »¹⁶¹.

En revanche, l'environnement social fait référence au contexte social plus ou moins immédiat qui a plus ou moins influé sur le comportement, l'action des décideurs politiques, des institutions étatiques et sur la hiérarchisation des besoins en normes. Pour être plus précis, il s'agit de l'environnement immédiat dans lequel se déploie un ordre juridique et qui serait susceptible de contraindre plus ou moins, selon le degré de quiétude l'élaboration des normes juridiques. Dire plus simplement, il renvoie au contexte qui entoure le fonctionnement de l'ordre juridique à un moment donné. Sachant qu'un système juridique peut connaître ou expérimenter des variations de contextes sociaux favorables ou pas au bon fonctionnement de l'ordre juridique au cours d'une période donnée.

83. Dans notre étude, l'environnement social renvoie au contexte social d'un pays animé par des phénomènes particuliers rendant plus ou moins difficile, voire impossible le fonctionnement normal de la sphère publique. Il s'agit généralement des phénomènes *négatifs* ou *tristes*. Le but poursuivi est de constater que la vie sociale peut connaître parfois des périodes de crise et de tension, de troubles plus ou moins violents qui pourraient mettre en péril la stabilité, l'ordre et l'ensemble des institutions juridiques sur lesquelles elle a été fondée. Le but à travers ces démarches est de lever le voile sur de possible retentissement du contexte social camerounais sur l'action des organes étatiques¹⁶² et par voie de conséquences dans la survenance de normes privées du *mobile money*.

84. Les débats sur le pluralisme juridique devraient être fortement revisités afin de prendre en compte ces phénomènes comme les causes *discrètes* et *invisibles* de la prolifération des foyers normatifs privés ou du dynamisme des sources alternatives du droit.

Il s'agit donc ici d'une nouvelle approche des sources du droit, du pluralisme juridique avec pour toile de fond le développement d'une production normative privée consécutive à une crise sociale

¹⁶¹ Cité par Caroline COCHEZ, *La participation du droit des biens au mouvement de socialisation du droit*, Droit. Université du droit et de la Santé, Lille II, 2013, p. 101.

¹⁶² En particulier dans leur passivité, leur lenteur, la hiérarchisation des priorités normative.

qui affecte la sphère étatique et laquelle prend principalement la forme d'une revendication sécessionniste (A) et des incursions terroristes (B). Elles ont joué un rôle considérable dans l'existence et la persistance d'un vide législatif en matière de monnaie mobile.

A. Les revendications sécessionnistes

85. Les discours juridiques sur la sécession sont restés inchangés depuis plusieurs décennies. Les études qui traitent de la question, généralement dominées par les spécialistes de droit public et les internationalistes orientent la réflexion vers la construction d'un droit à l'auto-détermination (1). L'approche ici consiste à changer de perspective d'analyse de la recherche juridique sur la sécession. Il est possible d'y arriver à travers une mise en parallèle de celle-ci avec la théorie des sources du droit et en l'occurrence le pluralisme juridique.

La matérialisation du pluralisme sous la forme d'un conflit armé, de trouble à l'ordre public conduit à une focalisation de l'attention et à une convergence thématique des préoccupations normatives. Ce qui ne manquera pas d'avoir des incidences sur le rythme de l'encadrement juridique des activités économiques sur la production législative. Ainsi, la normativité privée se développe dans différents secteurs en réaction à un environnement social marqué par des revendications sécessionnistes (2).

1. Un traitement doctrinal de la question de sécession peu renouvelé

86. En examinant les ouvrages et colloques qui ont pour thématique principale la sécession, on se rend très vite compte qu'il y aurait une forme de concertation de la doctrine à orienter la réflexion vers une problématique prédéfinie. En effet, la plupart des auteurs en la matière, spécialistes du droit international public ne se cantonnent qu'à des questionnements sur la nécessité

de reconnaître un droit à la sécession¹⁶³, à l'auto-détermination des peuples¹⁶⁴ et sur les conditions de l'existence d'un nouvel État ou encore sur la reconnaissance internationale de celui-ci.

87. Les causes d'une telle orientation sont multiples. L'explication principale serait que cette problématique est traitée ou abordée avec des outils du droit public et du droit international public. Autrement dit, uniquement sur la base des principes du droit public et surtout du droit international public. L'autre cause serait l'indifférence de la doctrine privatiste qui ne s'intéresse que très peu au phénomène de sécession et pourtant, la théorie des sources du droit ne devrait pas se désintéresser de la question de sécession puisque le succès d'une sécession provoque la naissance d'un nouvel ordre juridique.

88. Quoiqu'il en soit, les revendications sécessionnistes ne sont pas un phénomène récent et ne sont pas non plus propres au contexte camerounais¹⁶⁵. Leurs modes d'expressions sont divers. Elles peuvent être pacifiques. Mais le plus souvent, elles prennent des formes violentes. C'est dans ce sens qu'il est parfois évoqué ou fait allusion aux guerres de sécession. Elles ont pour objectif principal la remise en cause de l'intégrité territoriale d'un État, voire sa destruction.

89. Dans la sphère étatique objet de nos propos, les revendications sécessionnistes présentes depuis le lendemain de la réunification du Cameroun ont pris une tournure virulente ces dernières années, en pleine période de déploiement de la monnaie électronique. Le traitement doctrinal de cette question a longtemps été cantonné aux réflexions d'ordre politique et de relations

¹⁶³ Théodore CHRISTAKIS, *Le droit à l'auto-détermination en dehors des situations de décolonisation*, La documentation française, 1999, p.676. ; Daniel TURP, *Le droit de sécession en droit international public et son application au cas du Québec*, Montréal, Université de Montréal, thèse de maîtrise en droit, 1980, p. 288.

Jean-François GUILHAUDIS, *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes*, Grenoble, Presses Universitaires de Grenoble, 1976, p. 30. Guy HERAUD, « Modèle pour une application générale du droit d'autodétermination », in *le droit à l'autodétermination* (Actes du colloque international de Saint-Vincent), Paris, Presses d'Europe, 1979, p.61-62. Denis GINGRAS, « L'autodétermination des peuples comme principe juridique », *Laval théologique et philosophique*, 53(2), 1997.

¹⁶⁴ Mélanie DUBUY, « le droit de résistance à l'oppression en droit international public : le cas de la résistance à un régime tyrannique », in *Civitas Europa* 2014/1 n°322 pages 139 à 163.

¹⁶⁵Elles se retrouvent également dans bon nombre de pays. Le Royaume-Uni confronté à la poussée indépendantiste écossaise, l'Espagne face au Pays basque et à la Catalogne, l'Italie et la France- même si les demandes y sont, pour l'instant plus autonomistes.

internationales. Pour certains auteurs, il s'agit de *simples faits* qui échappent à l'emprise du droit¹⁶⁶. Cette orientation du débat juridique sur la question est sans doute commandée par la fameuse théorie « *L'État existe en droit dès qu'il existe en fait* »¹⁶⁷.

Par ailleurs, la montée croissante des actions sécessionnistes a surtout suscité une mobilisation des juristes internationalistes¹⁶⁸. Les répercussions juridiques de la période de revendication sur l'ordre juridique de l'État initial ont été cependant passées sous silence par la doctrine ou laissées pour compte alors même que tout conflit remettant en jeu l'intégrité territoriale d'un État, son existence est fortement et nécessairement déstabilisateur de l'ordre établi et du système juridique en place.

En outre, le développement d'une nouvelle activité à l'instar de la monnaie mobile s'accompagne généralement d'une forte demande ou besoin en normes. Cependant, lorsqu'un ordre juridique est parallèlement frappé par des revendications sécessionnistes violentes, il n'est guère surprenant que l'attention de la sphère publique soit orientée prioritairement vers une réponse à cette menace contre l'intégrité et l'existence même de la sphère publique. C'est dans cette perspective qu'un auteur a mis en lumière en France le déclassement du juge civil pendant la crise sanitaire et a conclu que la justice civile n'était pas prioritaire dans les juridictions lors du premier confinement et était totalement écartée par le choix du politique de ne pas l'intégrer dans le plan de continuation des activités¹⁶⁹.

90. L'observation de l'environnement juridique camerounais depuis le début de ces revendications révèle en effet une forte mobilisation des instruments juridiques, des ressources humaines et financières pour faire face à ce défi. Il semblerait que la crise dite du « Nord-Ouest et du Sud-Ouest » ait monopolisé pendant une période considérable l'attention des pouvoirs publics.

¹⁶⁶ Hans KELSEN, « Théorie générale du droit international public problèmes choisis (volume 52) », *Collected course of the Hague Academy of International Law*, 1932.

¹⁶⁷ Theodore CHRISTAKIS, La sécession : Une question de simple fait ? *2nd ESIL Research Forum: 'The Power of International Law in Times of European Integration European Society of International Law*, Sep 2007, p.15

¹⁶⁸La coutume et le droit international disposent que, au moment où il acquiert son indépendance, un nouvel État ne fait plus partie d'aucune Organisation Internationale. Il doit réintégrer les différentes organisations dont faisait partie l'État dont est issu le nouveau.

¹⁶⁹Hicham MELHEM, « Le déclassement du juge civile », in Actes du colloque, *Réflexions sur la recherche en droit, La parole est aux docteurs enseignants-chercheurs*, organisé les 25 et 26 octobre 2021 par le centre d'étude et de recherche en droit des procédures, 2021.

Dans le même sens, elle a englouti l'essentiel des ressources financières de l'État. Tout ce réaménagement est de nature à créer un vide, une lenteur des institutions de la sphère publique dans l'encadrement de d'autres pratiques et ainsi qu'un désintérêt normatif eu égard aux besoins en normes exprimés par le corps social. Tous ces éléments auraient conduit à une forme de réaction instinctive des Opérateurs de Télécommunication Mobile à des problèmes ou pratiques laissés sans solution satisfaisante par les organes de la sphère publique. Il ressort alors que les acteurs privés ajustent leur comportement ou activent leur stratégie normative en fonction des contraintes qu'ils subissent ou rencontre.

2. Un renouvellement de la pensée juridique sur la sécession

91. Indexer les revendications sécessionnistes comme une cause de la production des normes privées peut paraître provocateur pour plusieurs raisons. Tout d'abord, parce que les sources du droit ou foyers normatifs ont longtemps été répertoriées et sembleraient avoir été grandement et longuement explorées dans tous leurs contours. Des réserves méritent toutefois d'être émises. En effet, même si les discours sur les origines du pluralisme normatif sont anciens, ils sont loin de répondre à l'ensemble des enjeux qui s'y dégagent et qui peuvent se renouveler en fonction des évolutions sociales. Ensuite, comme il a été précédemment souligné, la plupart des discours juridiques et politiques ne se penchent sur la question de la crise sécessionniste que dans la perspective de la naissance d'un nouvel État¹⁷⁰, de l'existence d'un État¹⁷¹. Pourtant, le phénomène de sécession paraît profondément et substantiellement lié au pluralisme juridique dans la mesure où les actions sécessionnistes qui aboutissent conduisent généralement à la naissance d'un nouvel ordre juridique, de nouvelles sources de normes. Le discours sur la sécession n'est donc pas si éloigné de la théorie des sources dans la mesure où la sécession conduit à l'apparition d'un nouvel espace normatif étatique.

¹⁷⁰ Marcelo KOHEN, *Sécession : international Law perspectives*, Cambridge University Press, 2006.

¹⁷¹ Theodore CHRISTAKIS, *op.cit.* ; Markus Virgil HOEHNE, « L'État « de facto du Somaliland », in *politique africaine* 2010/4 (N° 120), pages 175 à 199 ; Vincent LABORDERIE, « Le droit de sécession », in *oultre-terre* 2014/4(N° 41), pages 89 à 99.

Par ailleurs, les débats sur les conséquences des revendications sécessionnistes sur le fonctionnement d'un ordre juridique sont longtemps restés à l'ombre des colloques et travaux juridiques, du moins en ce qui concerne le degré d'intensité de la production législative et réglementaire. La doctrine juridique camerounaise n'échappe pas à cet écueil lorsqu'elle essaie d'explicitier les causes des revendications sécessionnistes notamment en remontant à la convention de Fouban, en passant par la réunification du Cameroun jusqu'à la proclamation de la république du Cameroun¹⁷².

En réalité, ces revendications ont ceci de particulier que, tout comme la crise de la Covid 19, elles remettent en cause l'existence même de l'État, elles focalisent en permanence l'actualité, les préoccupations normatives et captent non seulement l'essentiel de l'attention des organes étatiques de production des normes mais également une partie significative de l'enveloppe budgétaire.

92. La captation des institutions étatiques qui perdure encore aujourd'hui s'illustre à travers les lois, décrets qui ont marqué le travail législatif et réglementaire ces dernières années. C'est dans cette perspective qu'a été initié par la sphère publique en 2019, « *le grand dialogue national* » dans le but d'organiser des débats, de recueillir des propositions pour mettre un terme à ces revendications. C'est également dans cette optique qu'il a été reconnu aux régions du Nord Est et du Sud-ouest un statut spécial à travers l'adoption de la loi n° 2019/040 du 24 décembre 2019 portant code général des collectivités décentralisées. Il y a également eu dans ce sens l'adoption d'une multitude d'instruments aussi bien législatifs que réglementaires. Qu'il s'agisse des règlements instaurant l'État d'urgence dans ces deux régions, de la loi portant code pénal¹⁷³, des textes de lois sur la création d'un département de la *Common Law* au sein de l'Ecole Normale d'Administration et de Magistrature, d'une section de *Common Law* au sein de la Cour Suprême¹⁷⁴ ou encore le déblocage d'un budget spécial reconstruction de ces régions. C'est également dans ce

¹⁷²Si l'histoire des revendications sécessionnistes, et ses multiples conséquences, économiques, sociales ont longtemps été bien documentées, ou débattues, la doctrine s'est peu attardée ou occupée en revanche de mesurer l'impact de ces revendications généralement violentes sur l'émergence des sources alternatives des normes étatiques.

¹⁷³ Loi n°2016/007 du 12 juillet 2016 portant code pénal.

¹⁷⁴ Loi n° 2017/014 du 12 juillet 2017 modifiant et complétant certaines dispositions de la loi n° 2006/016 du 29 décembre 2006 portant organisation et fonctionnement de la cour suprême.

même sillage qu'ont été débattus et adoptés la loi pour la promotion du Bilinguisme¹⁷⁵, le code militaire destiné à sanctionner des exactions commises par l'armée dans le cadre de la lutte sécessionniste et terroriste¹⁷⁶.

93. Ce constat se poursuit tant avec les débats¹⁷⁷ qui ont animé la scène politique camerounaise ces dernières années qu'avec les objectifs et les projets de lois qui ont été déposés sur la table des parlementaires au cours de la 8^{ème} législature. De toute évidence, la revendication violente¹⁷⁸ qui a commencé avec la réclamation par les juristes et les avocats *anglophones* de la traduction des textes de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA)¹⁷⁹ en anglais a amené les organes étatiques à réorienter leurs priorités sur la résolution de celle-ci. Les causes de ces revendications permettent une fois de plus de soutenir que la question de la sécession n'est pas si éloignée de la production des normes et de la théorie du droit.

¹⁷⁵ Loi n° 2019/019 du 24 décembre 2019 portant promotion des langues officielles au Cameroun. La loi, modifiant et complétant certaines dispositions de la loi n° 2006/026 du 29 décembre 2006 portant Organisation et fonctionnement de la cour Supreme, loi n° 2017/012 du 12 juillet 2017 portant code de justice militaire.

¹⁷⁶ La loi n° 2017/012 du 12 juillet 2017 portant code de justice militaire.

¹⁷⁷<http://www.ohada.com/actualite/3153/cameroun-les-avocats-exigent-la-version-anglaise-du-traite-ohada.html>
Cameroun : les avocats exigent la version anglaise du traité OHADA.

¹⁷⁸<https://www.prc.cm/fr/multimedia/documents/6515-plan-d-assistance-humanitaire-d-urgence-nw-sw-20-06-2018>
Depuis 2016, le Cameroun connaît dans ses Régions du Nord-Ouest et du Sud-Ouest, des perturbations sociopolitiques. https://www.ofpra.gouv.fr/sites/default/files/atoms/files/1808_cmr_crise_anglo.pdf

« Le 11 octobre 2016, début du mouvement des avocats qui dénoncent le non-respect de la Common Law dans les deux régions anglophones. Ils demandent également que le code de l'Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires et d'autres textes de lois, soient traduits en anglais. Ils critiquent enfin ' la francophonisation des juridictions de Common Law, qui se traduit par l'affectation en zone anglophone de magistrats francophones ne maîtrisant ni la Common Law, ni l'anglais, et par l'affectation de notaires, alors que cette fonction est exercée par les avocats dans le système de la Common Law »

¹⁷⁹ Nelson ENONCHONG, "The Harmonization of Business Law in Africa: Is Article 42 of the OHADA Treaty a Problem?", *Journal of African Law*, volume 51/n°1, 2007, p. 95. It has been said that the work of OHADA "is not sufficiently known to the Anglophones in its geographical area".¹³ This is not surprising. For example, the current draft OHADA Uniform Act on Contracts and the explanatory notes, both prepared by UNIDROIT, are available in French only. This means that lawyers in English-speaking countries who are unable to read French are denied the opportunity to read these documents to learn about what is being proposed.; It is BEAC that issues the CFA Franc in the CEMAC area. As a result of article 42, the legal currency in Cameroon issued by BEAC is no longer bilingual in English and French. It is now only in French, as can be seen from the sample in the appendix to this piece. This is a blatant violation of article 1(3) of the Cameroonian Constitution. And it is worth noting that the CEMAC Treaty has far-reaching consequences for all Cameroonians. It creates not only a monetary union, but also an economic union, a Community Parliament, and a Community Court of Justice.

En réalité, au cours des deux dernières législatures, le terrorisme et les revendications sécessionnistes sont les deux événements majeurs qui ont absorbé ou capté l'essentiel de l'attention et des ressources étatiques. Il est tout à fait compréhensible qu'il en soit ainsi car, sans la paix sociale, la sécurité, toute fonction de légiférer et toute activité socio-économique saurait être possible. Nous sommes ainsi d'avis avec Yann HEYRAUD qui affirme que « *le désintérêt du législateur pour un domaine d'activité considéré explique aussi l'émergence du droit non-étatique* »¹⁸⁰.

Dans ce contexte, les acteurs économiques notamment les Opérateurs de Téléphonie Mobile (OTM) ont bénéficié d'un environnement dégagé, propice au déploiement des normes privées du *mobile money*, libéré du regard des régulateurs ou de toutes contraintes législatives et ce, dès le début de l'émergence du *mobile money*¹⁸¹. Tout se passerait donc comme si on était en présence de vase communicant dans lequel tout vide laissé par la sphère étatique quel qu'en soit la raison est immédiatement investi et comblé par les acteurs privés¹⁸².

94. Il ressort de toute évidence que les règles de droit étatique qui ont marqué ces deux dernières législatures sont inscrites dans une politique de réponse aux revendications sécessionnistes. Ce qui était essentiel pour le maintien de l'intégrité territoriale. Cette « *démission* » facteur de l'émergence des normes de la monnaie mobile coïncide avec la montée en puissance des revendications sécessionnistes. La focalisation de l'attention normative et des ressources étatiques consécutives aux revendications sécessionnistes a donc servi de support au développement d'une normativité privée, à l'autorégulation et à l'encadrement privé de la monnaie mobile.

¹⁸⁰ Yann HEYRAUD, *op.cit.*, p. 50.

¹⁸¹ Laurence BOY, « Crise et normes : les sources hybrides », in *Crise et Droit Économique*, (dir) Nicolas THIRION, Larcier, 2014, p. 87. La crise a accru l'emprise des acteurs non étatiques dans l'élaboration des normes. (Laurence Boy, crise et normes : les sources hybrides)

¹⁸² *Ibid.* Voir Jacques CHEVALLIER.

B. Les troubles terroristes

95. Il n'existe pas de définition arrêtée ou consensuelle du terrorisme¹⁸³. Les travaux juridiques qui traitent de la question l'appréhendent généralement en référence à l'article 1^{er} de la convention de Genève pour la prévention et la répression du terrorisme. C'est-à-dire comme « *les faits criminels dirigés contre un État et dont le but ou la nature est de provoquer la terreur chez des personnalités déterminées, des groupes de personnes ou dans le public* »¹⁸⁴.

Si les cibles du terrorisme se sont diversifiées ces dernières années, l'État demeure toujours sa cible privilégiée puisque, l'objectif premier de tout terrorisme semble être la destruction de l'État par la terreur¹⁸⁵. Le traitement des attaques terroristes par la doctrine suit sensiblement la même configuration que les mouvements sécessionnistes. Autrement dit, le terrorisme est marqué dans le champ juridique par un discours sensiblement inchangé (1) et pourtant, en tant que vecteur d'une absence de législation, il permet parfois de comprendre la nécessité éprouvée par les entreprises et les acteurs privés de réguler, d'encadrer leurs domaines d'activités (2).

1. Un discours sur le terrorisme sensiblement inchangé

96. De manière générale, les travaux juridiques qui ont pour objet le terrorisme ne se contentent que d'analyser les éléments constitutifs d'un acte terroriste, la réaction des États à l'égard des actes terroristes et plus particulièrement les instruments juridiques mobilisés par ceux-ci pour faire face au terrorisme¹⁸⁶. Il y a eu d'important travaux sur les nouveaux outils utilisés par les terroristes

¹⁸³ Ludovic HENNEBEL et Gregory LEWKOWICZ, « Le problème de la définition du terrorisme », in *Juger le terrorisme dans l'État de droit*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p.17-59.; Emmanuel BRIBOSIA & Anne WEYEMBERGH (dir), *La lutte contre le terrorisme et droits fondamentaux*, Bruxelles Bruylant, 2002.; Ben GOLDER & George WILLIAMS, "What is terrorism ? Problems of legal definition", *University of New South Wales Law Journal* n°27 2004, p. 270.

¹⁸⁴ Ghislaine DOUCET, « Terrorisme : définition, juridiction pénale internationale et victimes », *Revue Internationale de Droit pénal* 2005/3-4 (Vol.76), p. 251. La convention de Genève pour la prévention et la répression du terrorisme signée à Genève le 16 novembre 1937.

¹⁸⁵ Pierre BOURDON & François BLANC (dir), *L'État et le terrorisme*, Publications de la Sorbonne 2018.

¹⁸⁶ Jean-Christophe MARTIN, *Les règles internationales relatives à la lutte contre le terrorisme*, Thèse de doctorat en Droit, Université d'Aix-Marseille 3, 2005.

pour commettre leur forfait. Il est ainsi fait allusion aux outils numériques, au blanchiment d'argent. C'est dans le sens qu'il a été suggéré une coopération internationale des États pour venir à bout de ce fléau.

Les discours juridiques sur le terrorisme et les attaques terroristes se multiplient mais très peu essaient de le mettre en parallèle avec l'existence des sources privées du droit. La doctrine qui traite des incursions violentes du groupe terroriste Boko Haram au Cameroun et dans l'espace CEMAC ne se distingue pas en la matière.

Les attaques terroristes ont considérablement bouleversé la vie sociale camerounaise et le fonctionnement des institutions. En effet, pour faire face à ces incursions de Boko Haram sur son territoire, l'État du Cameroun à l'instar d'autres États¹⁸⁷ a été contraint à adapter ses structures et à revoir le fonctionnement de ses organes. Si la coopération internationale entre les États du Lac Tchad pour venir à bout de ces attaques a suscité l'engouement des travaux en relation internationale et de la criminalité, il faudrait néanmoins relever la coopération institutionnelle qu'il y a eu dans l'ordre interne¹⁸⁸. Autrement dit, la crise terroriste n'a pas seulement provoqué une dense coopération entre les organes du pouvoir exécutif, elle a également impliqué le pouvoir législatif, judiciaire et aurait même impliqué ce que d'aucuns qualifient de *quatrième pouvoir*¹⁸⁹.

Ainsi, ces incursions terroristes semblent avoir tristement eu le mérite d'entraîner non seulement une forte mobilisation médiatique mais surtout une captation de l'attention des organes étatiques chargés de l'encadrement des activités de la société. La démarche entreprise ici est semblable à la stratégie managériale de certaines entreprises. En effet, une entreprise qui fait face à un contentieux a deux possibilités ; soit elle externalise le traitement de son contentieux à un organe extérieur, auquel cas très peu de personnels seront mobilisés sur le règlement du contentieux en question. Elle dispose alors dans cette hypothèse de suffisamment de ressources pour continuer à accomplir ses missions quotidiennes et à poursuivre son objet social. En d'autres termes, elle disposera

¹⁸⁷ Qui se trouverait dans la même situation ou subirait la même attaque.

¹⁸⁸ Xavier LATOUR, « Une coopération nécessaire : les administrations et la lutte contre le terrorisme », in *l'État et le terrorisme* (dir) Pierre BOURDON & François BLANC, Ed de la Sorbonne, 2018, P. 187.

¹⁸⁹ Isabelle GARCIN-MARROUN, « Les enjeux sociopolitiques des discours des médias sur le terrorisme », in *l'État et le terrorisme* (dir) Pierre BOURDON & François BLANC, Ed de la Sorbonne, 2018, P. 257.

encore d'un personnel suffisant pour assurer les autres tâches nécessaires au fonctionnement efficace de l'activité de production. Soit, elle internalise le traitement de son contentieux, ce qui nécessitera la mobilisation d'une quantité non négligeable du personnel au risque de mettre en péril le fonctionnement efficace, optimal de l'entreprise. C'est dans ce second cas que s'est retrouvé la sphère publique. D'ailleurs, il ne pouvait en être autrement puisque c'est l'existence même de l'État qui est en jeu. De plus, un État menacé dans son existence ne saurait en principe et pour des raisons de souveraineté, externaliser à un autre État la lutte contre le terrorisme.

2. Un discours renouvelé sur le terrorisme par une approche pluraliste

97. Les incursions terroristes¹⁹⁰ dans la partie Nord du Cameroun ont également permis aux acteurs économiques de gérer plus librement leurs domaines d'activités. En effet, les incursions terroristes ont contribué à laisser *le champ d'initiative normative* libre aux acteurs économiques et en particulier aux Opérateurs de la Téléphonie Mobile dans le cadre de l'encadrement de l'activité du *mobile money*. Notre approche ici est semblable à celle retenue par François Terré dans *La justice en temps de crise*¹⁹¹. Cependant, contrairement à lui, il ne s'agit pas de se limiter à l'analyse du comportement de la justice pendant ces attaques qui détruisent l'ordre établi mais d'étendre cette analyse au fonctionnement et aux comportements d'autres institutions étatiques.

En effet, avec ces incursions terroristes, les institutions normatives de la sphère étatique ont focalisé leurs ressources, leur attention sur la recherche des réponses normatives, y compris d'ordre sécuritaire à ce mal. L'action étatique a été recentrée sur les besoins essentiels au maintien de la souveraineté et de l'intégrité territoriale de la sphère publique¹⁹². D'ailleurs, tous les efforts

¹⁹⁰Le terrorisme international est à la fois un phénomène ancien et nouveau, ancien, il l'est dans le sens où dès le début du XXème siècle, les actes terroristes ont touché plus d'un État, mais jusqu'aux années 1990.

¹⁹¹ François TERRE, « La justice en temps de crise », *Pouvoirs n°10-Les pouvoirs de crise*, 1979- p.35-40.
« Entre la justice et le temps de crise, il y a, probablement plus qu'ailleurs, un antagoniste évident : celui du stable et du mouvant. La justice, pense pascal, « c'est ce qui est établi ». Or les crises menacent, ébranlent ou même détruisent ce qui est établi. Pendant ou après la tourmente, il s'agit de savoir comment la justice se comporte, ce qui suppose qu'on s'entende tout d'abord sur le sens des mots.

¹⁹² Maxime CHARITÉ, « Les besoins essentiels à la vie » : une notion fonctionnelle au cœur de la lutte contre la pandémie du coronavirus », in Actes de colloque, *Droit et Coronavirus, Le droit face aux circonstances sanitaires exceptionnelles*, RDLF, 2020 Chronique n°23.

normatifs consentis au cours de cette période vont dans ce sens et se comprend d'autant plus aisément que l'État, selon un vieux langage juridique est le seul détenteur de la violence légitime. Il est donc possible de dire avec Monsieur GUINCHARD que si l'on assiste à un phénomène de production privée du droit c'est parce que « *l'État n'a ni le temps [...] d'élaborer tout le droit nécessaire à la satisfaction des besoins des uns et des autres* »¹⁹³.

Pour illustrer nos propos, il est possible de procéder à une analyse législative des textes de lois et débats législatifs. En effet, la proclamation de l'État d'urgence dans les régions du nord Cameroun, l'adoption de la loi sur la répression du terrorisme¹⁹⁴, de l'encadrement législatif du port d'armes¹⁹⁵ ou encore la mise en place d'une politique pour l'impulsion du développement et de la reconstruction dans les régions sinistrées ou encore du réaménagement ou réorganisation des légions militaires sont révélateurs d'une telle captation. Cette densité des normes relatives à la lutte anti-terroriste permet de constater que les attaques terroristes ont fait l'objet d'attention particulière au sein de l'exécutif et du parlement cette dernière décennie.

98. Il convient de relever que, si certains États ont la capacité de maintenir un fonctionnement régulier de leurs institutions malgré certaines périodes troubles ; menaces et attaques terroristes, il faut dire que d'autres cependant, en particulier les *pays en voie de développement* font preuve de moins de résilience¹⁹⁶ en la matière. Autrement dit, comparé à certains *pays dits développés* qui disposent d'une solide stabilité institutionnelle, même si elle a été remise en cause¹⁹⁷ ces derniers temps avec la crise sanitaire, ils rencontreraient d'énormes difficultés à assurer une *politique normative intégrale ou satisfaisante* durant ces périodes de violences absolues.

Le Cameroun, confronté depuis plusieurs années aux incursions sur son territoire du groupe terroriste Boko Haram a eu du mal à assurer, à maintenir en parallèle une politique législative et

¹⁹³ Karim BANYEKHLEF, *Une possible histoire de la norme, les normativités émergentes de la mondialisation*, 2ed, Montréal, éditions Thémis, 2015, p 770. C'est en ce sens que l'auteur précise dans ses travaux que pour une certaine doctrine « on assiste à un phénomène de production privée du droit parce que l'État n'a ni le temps, ni la volonté d'élaborer tout le droit nécessaire à la satisfaction des besoins des uns des et des autres ».

¹⁹⁴ Terrorisme, la loi n° 2014/028 du 23 décembre 2014 portant répression des actes de terrorisme.

¹⁹⁵ Loi n° 2016/015 du 24 décembre 2016 portant régime général des armes et munitions au Cameroun.

¹⁹⁶ La notion de résilience est utile en période anormale pour déterminer la capacité normative étatique.

¹⁹⁷ Par la crise sanitaire de 2020.

réglementaire pour encadrer le développement de certaines activités en raison, comme il a été récemment précisé de l'absorption par ce phénomène non seulement de l'essentiel de l'attention des institutions étatiques mais également d'une part importante du budget annuel de l'État¹⁹⁸. Cette politique de concentration, d'orientation de l'ensemble des ressources étatiques pour sécuriser l'intégrité territoriale, en réponse à ce phénomène violent¹⁹⁹ s'est fait au détriment d'autres activités et notamment de la réforme du système éducatif, de la protection des données à caractère personnel des consommateurs²⁰⁰.

Il s'agit d'une politique normative basée sous une forme de déséquilibre d'encadrement réglementaire et justifiée par la nécessité de la sauvegarde de l'ordre public car comme l'affirmait MACHIAVEL, « *dès l'instant que le salut de l'État est en jeu, aucune considération de justice ou d'injustice, d'humanité ou de cruauté, de gloire ou d'ignominie, ne doit plus intervenir. Tout moyen est bon qui sauve l'État et maintient sa liberté* ». On est alors tenté de paraphraser l'auteur et d'ajouter à sa suite que, dès l'instant que l'existence d'un État est en jeu, le fonctionnement des institutions législatives et exécutives doit principalement s'orienter vers l'exclusion de la menace à l'existence de l'État et ce, peu importe les besoins normatifs exprimés par les acteurs économiques. Ces besoins ayant un caractère périphérique face à l'atteinte à l'intégrité de l'État²⁰¹.

99. Si l'origine de l'état de nécessité est fixée à la première guerre mondiale, il faut relever qu'au fil du temps, les systèmes juridiques ont dépassé ce cadre restreint. Ils l'ont détaché de la période de guerre afin qu'il trouve application dans une variété de circonstances telles que les menaces terroristes, les pandémies. Le fondement de l'état de nécessité découle d'une certaine conception de la hiérarchie des intérêts.

¹⁹⁸ Elle véhicule l'idée selon laquelle le terrorisme produirait mécaniquement des effets sur les budgets des états comme l'exprime la formule : les attaques terroristes accentuent les tensions budgétaires.

¹⁹⁹ Bons nombres de secteurs de l'économie, de domaine d'activités se sont retrouvé délaissés, lésés. (L'encadrement interne de la profession de médiation par exemple.

²⁰⁰ Il n'est pas inutile de citer quelques articles de la loi du 3 avril 1955. Art.5 : pouvoir donné au représentant de l'État dans le département « d'interdire la circulation des personnes ou des véhicules dans les lieux et aux heures fixés par arrêté, d'instituer des zones de protection ou de sécurité ».

²⁰¹ Philippe ARDANT & Pierre DABEZIES, « Introduction », in *L'État face aux crises*, (dir) Guy BRAIBANT, pouvoirs n°10- Les pouvoirs de crise, 1979, p. 3. Les auteurs citent Machiavel qui soutenait que « Dès l'instant que le salut de l'État est en jeu, aucune considération de justice ou d'injustice, d'humanité ou de cruauté, de gloire ou d'ignominie, ne doit plus intervenir. Tout moyen est bon qui sauve l'État et maintient sa liberté ».

Ainsi, les incursions terroristes ont conduit à prioriser et à hiérarchiser les besoins en normes en laissant par exemple de côté ceux qu'exprimaient les acteurs de la mobile monnaie au profit entre autres d'une réglementation sécuritaire relative à la restriction des libertés dans les régions touchées, d'une loi sur l'encadrement de la fabrication, de l'utilisation, de la conservation des armes à feu²⁰². Comme le relevait monsieur CARBONNIER à propos du droit de Rome, « *il y a des temps de non-droit. Contre un postulat du droit dogmatique, nous devons enregistrer que l'intensité du droit (de la pression sociale spécifiquement juridique) n'est pas égale dans les divers instants de la durée. Le calendrier judiciaire de la Rome Antique en est un témoignage avec ses jours néfastes, fermés aux actions de la loi. Selon P.F Girarg, esprit trop positif, ce calendrier n'aurait été, à l'origine que l'agenda royal : les jours néfastes étaient ceux où le roi ne pouvait s'occuper des legis actiones parce qu'il était retenu ailleurs* »²⁰³.

De même, il est possible de relever avec Arnaud SEE qu'en période de crise ou d'incursions sécessionnistes, les besoins en normes n'apparaissent pas comme un sujet d'analyse prioritaire²⁰⁴. Ces constructions normatives nécessaires au maintien de l'État créent un vide réglementaire étatique. Pour éviter des coûts imprévus dans leurs activités et diminuer le risque juridique, les acteurs économiques ont été contraints à réagir, à s'organiser et à s'autoréguler pour répondre à leurs besoins normatifs²⁰⁵. C'est ce qui expliquerait l'émergence de rapports, de chartes ou documents contractuels dans les nouveaux secteurs économiques relatifs à la monnaie mobile.

²⁰²La loi sur le port d'arme et l'usage des fusils durant les funérailles. ; Elina LEMAIRE, « Le désaccord du parlement et du gouvernement sur la constitution du pouvoir politique en temps de guerre : l'échec du projet Brand sur les décrets-lois (déc. 1916-jan. 1917), *Jus Politicum*, Légiférer en temps de guerre, entre permanence et exception. ; Pierre RENOUVIN, *Les formes du gouvernement de guerre*, Paris P.U.F, 1925. L'encadrement ou la mise en place d'une réglementation pour la protection des données personnelles ou encore la protection des données personnelles des utilisateurs ou des porteurs de la monnaie mobile ou du mobile money.

²⁰³ *Ibid.*

²⁰⁴ Arnaud SÉE, « Les libertés économiques en période de crise sanitaire : un premier état des lieux », *In Droit et Coronavirus- le droit face aux circonstances sanitaires exceptionnelles*, Revue Droit des Libertés Fondamentales, chronique n°21, 2020.

²⁰⁵Etienne PICARD, « Common Law », in *Dictionnaire de la culture juridique* (dir) Denis ALLAND & Stéphane RIALS (dir), Presses Universitaires de France, 2003. ; Alexandre FLUCKIGER, « L'autorégulation provoquée ou la loi Damoclès » : une forme de corégulation en droit suisse », in *Le plurijuridisme*, (dir) Jean-Louis BERGEL, PUAM, 2005, p 321. Sans doute arrive-t-il, dans des cas extrêmes, que l'État se soit littéralement volatilisé à certains endroits et à certains moments ; en pareils cas, des citoyens se substituent spontanément à lui pour assurer l'essentiel ; mais cette « autogestion » temporaire est rapidement liquidée et récupérée ; le langage même y contribue : ces gérants bénévoles sont considérés comme des fonctionnaires de fait, dont l'action, légitimée par la jurisprudence, est considérée rétroactivement comme menée au nom de l'État.

Dans une approche normative, la sphère étatique camerounaise est sortie néanmoins nourrie par ces incursions terroristes puisque ces dernières ont été source de production de lois bien que restrictive de liberté et partant, ont permis l'évolution d'un certain nombre de corpus du droit. Les attaques terroristes peuvent donc être à la fois source de droit dans la mesure où elles poussent les systèmes juridiques à adopter de nouvelles normes pour y faire face mais en même temps cause de développement d'une normativité privée dans la mesure où parfois elle focalise complètement l'attention de la sphère étatique.

100. Il ressort de toute évidence que les mouvements sécessionnistes et les incursions terroristes sont à l'origine de l'absence de législation étatique, facteur explicatif de l'émergence des sources privées du droit. Cette absence de législation consécutive à une focalisation de la sphère étatique sur la recherche des remèdes aux troubles terroristes et sécessionnistes laisse le champ normatif libre et contraint les acteurs économiques à s'autoréguler. Autrement dit, à élaborer des normes devant organiser leurs activités qu'ils déploient. Ainsi, il aura fallu remonter la chaîne des causalités pour expliquer la survenance des foyers normatifs privés et comprendre les raisons de la production des normes par les acteurs privés.

§ 2. La prégnance d'un office centrique du juge

101. Indexer la conception de la justice comme un déterminant non négligeable dans l'émergence des sources privées du droit revient à remettre sur la table et à relancer un débat très ancien ; celui de l'étendue des fonctions du juge et de la jurisprudence comme source du droit²⁰⁶.

Les études du droit économique qui portent sur la justice et plus précisément sur l'office du juge dans un système juridique s'intéressent généralement au rôle que ce dernier peut jouer dans le développement économique d'un pays et en l'occurrence dans l'attractivité des investissements²⁰⁷. La façon dont le juge exerce son office et tranche les litiges ne peut laisser indifférent les citoyens et encore moins les acteurs économiques qui y ont régulièrement recours.

102. Hier déjà, la lenteur judiciaire était pointée du doigt parmi les facteurs explicatifs de l'émergence d'une justice parallèle, d'une justice privée centrée sur l'arbitrage. Aujourd'hui, c'est une certaine conception de l'office du juge qui se révélera au fil de ces pages favoriser le développement des normes privées. Il s'agira ici de démontrer que la prolifération des sources privées du droit peut également trouver explication dans la conception plus ou moins dynamique de l'office du juge.

²⁰⁶ Renaud COLSON, *La fonction de juger : étude historique et positive*, L.G.D.J, 2006.

²⁰⁷ Jacques ALIBERT, « Justice et développement économique : le point de vue des entreprises », in la *justice en Afrique*, (dir) Jean Du BOIS DE GAUDUSSON & Gérard CONAC, *Afrique contemporaine* n°156, 1990, p. 72.

Avant cette question du droit économique, la plupart des études qui s'intéressaient à la justice, militait, sous l'angle des sources du droit, pour la reconnaissance de la jurisprudence comme source du droit. ; Mark VAN HOECKE, « l'activisme du juge », Université Saint-Louis-Bruxelles, *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* » 1991/2 volume 27 pages 27 à 47. « Depuis la fin du dix-neuvième siècle, le rôle du juge a été l'objet dans une abondante littérature, d'une discussion plusieurs fois renouvelée. Cette discussion récurrente se porte principalement sur l'interprétation en droit et la fonction de juger ».

103. Il convient de relever que la reconnaissance de certaines normes d'origine privée par le juge à travers les standards, la stipulation pour autrui²⁰⁸ et la publicité trompeuse peut selon les cas phagocytter ou dissuader la production normative privée²⁰⁹.

En réalité, c'est dans l'examen des facteurs qui maintiennent un office dogmatique du juge de la sphère étatique qu'il est possible d'élucider l'émergence des normes privées. C'est la raison pour laquelle, il sera exposé dans un premier temps les causes structurelles d'un office dogmatique du juge étatique (A) et dans un second temps les fondements d'un tel office (B).

A. Les causes structurelles d'un office dogmatique du juge

104. S'il est difficile d'attribuer une coloration homogène à l'office du juge dans un système juridique, c'est en raison de multiples imbrications même sporadiques des conceptions qui peuvent être identifiées çà et là dans les méthodes et discours judiciaires.

En dépit de l'existence des principes de *Common Law*²¹⁰ dans le système juridique camerounais, la formation qui sert à aiguiser l'esprit juridique et professionnel des futurs juges au sein de l'École Normale d'Administration et de Magistrature repose essentiellement sur le positivisme juridique et plus principalement sur la division opérée par Jean HAUSER ; « *le juge et les mots de la loi : 'le dit'* »²¹¹. Elle n'est d'ailleurs que le prolongement de la conception du droit au sein du milieu universitaire²¹². En effet, l'orientation d'une étude juridique sur le pluralisme normatif et sur un

²⁰⁸ Pourtant, il est clair que, dans une perspective dynamique, la réception par les juges des normes privées est de nature à participer à une forme d'identification, voire de révélation de *foyers normatifs souterrains*. Cette idée avancée ne peut révéler son potentiel que dans une conception particulière de l'office du juge.

²⁰⁹ On pense notamment aux hypothèses où le juge transforme un engagement volontaire en contrainte et pourtant l'acteur en présence n'entendait pas être liés.

²¹⁰ Laquelle repose notamment sur la notion de *Judge made Law*. ; Benoit FRYDMAN, « Le juge à l'âge global », in *CITES 2017/1 (n°69)*, p. 59. Bien entendu, la situation varie selon les États et les cultures juridiques. Il est clair que les systèmes de *Common Law* ont intégré depuis bien plus longtemps la figure d'un juge créateur de droit.

²¹¹ Jean HAUSER, « Le juge et la loi », in *pouvoirs 2005/3 (n°114)*, p. 139. L'auteur retient une subdivision tripartite que le juge d'aujourd'hui combinerait, la première étape est appelée « le juge et les mots de la loi : le dit », puis « Le juge et le sens de la loi : le non-dit » et enfin « les lacunes de la loi : le devoir dire ».

²¹² Et pourtant l'enseignement juridique universitaire devrait permettre au juge découvrir d'autres écoles de pensées, d'autres manières de penser le droit.

droit en dehors de l'État suscite encore de la méfiance au sein de la doctrine camerounaise et provoque parfois le désintérêt sinon les railleries de certains universitaires.

105. L'organisation de la formation des auditeurs de justice, futurs magistrats tend à mettre le juge camerounais sous la loi²¹³ sinon à faire de lui un exécutant servile²¹⁴, simple automate chargé mécaniquement de son application. La présence des principes de *common law* dans les régions du Nord-Ouest et du Sud-Ouest ne semble pas avoir influé considérablement sur la conception des modules de formation des auditeurs de justice et partant, sur la figure du juge camerounais. Le rejet de la règle du *précédent* attribuant à des décisions judiciaires les « plus remarquables » une valeur normative est une parfaite illustration.

Dans cette perspective, la formation des juges de la sphère étatique prend appui sur une conception extrêmement centrée, rigide de la règle de droit. Elle retire tout pouvoir créateur au juge camerounais tout en donnant l'illusion que le droit ne se réduirait qu'à la loi, à la règle de droit²¹⁵. Elle s'appuie sur l'idée selon laquelle les lois et règlements auraient tout prévu²¹⁶ ou auraient prévu toutes les circonstances²¹⁷ et les situations susceptibles de se poser au juge. Elle fait appel ainsi appel à la théorie de la plénitude du droit.

²¹³ Philippe REMY, « La part faite au juge », *Pouvoirs n°107*, 2003, p.22. L'auteur opère une distinction entre « le juge sous la loi », « le juge à côté de la loi » et « le juge au-dessus de la loi ».

²¹⁴ Caroline GAU-CABEE, « La jurisprudence et les silences du code civil, lecture d'une carence originelle », in *Droits 2008/1 (n°47)*, pp. 3-22.

²¹⁵En fin, certains commentateurs du code adhèrent à la vocation ubiquitaire de la loi. Leur démarche est dès lors conditionnée par un double postulat : la réduction du droit à la loi dans une perspective exhaustive. La loi claire, simple, précise, a tout prévu et ne souffre donc aucun supplément prétorien. Les représentants de cette doctrine positiviste deviennent eux-mêmes des serviteurs de la loi réduits à en expliquer la formule concise « le droit est fait, l'interprète n'a plus à le fait ».

²¹⁶ Jean HAUSER, *op.cit.* Le discours est éloquent, « c'est sage prévoyance de penser qu'on ne peut tout prévoir [...] il est donc nécessairement une foule de circonstances dans lesquelles un juge se trouve sans loi. Il faut donc laisser alors au juge la faculté de suppléer à la loi par les lumières de la droiture et du bon sens.

²¹⁷ Brou Olivier SAINT-OMER KASSI, *Francophonie et Justice : contribution de l'organisation internationale de la francophonie à la construction de l'état de droit*, Droit, Université de Bordeaux, 2015. Les lois ne pouvant ni tout dire, ni tout prévoir, leur application cohérente requiert indispensablement une jurisprudence, laissée à la science de magistrats « pénétrés de l'esprit des lois. Sa vocation est de dire le droit, d'interpréter la loi, de lever ses ambiguïtés, de combler s'il y a lieu ses lacunes, et d'éclairer les juridictions de fond par des « décisions normatives ». Actes de colloque, *Le rôle du droit dans le développement économique, le nouveau droit africain : au-delà des différences entre la Common Law et le Droit civil*, organisé par L'Institut International du droit d'Expression et d'Inspiration françaises, Lomé 2008.

En réalité, l'orientation de la formation des juges vers une conception centrée, positiviste du droit n'est pas désincarnée et ne peut se comprendre qu'en rapport avec le fonctionnement du pouvoir exécutif et notamment la volonté du pouvoir politique de limiter, de contrôler autant que possible le pouvoir du juge sur le droit et de faire de ce dernier une puissance quasi nulle.

En outre, il y aurait une volonté du législateur et encore plus du pouvoir politique d'enfermer le juge dans ce rôle obsolète. C'est en toute logique que les interrogations sur la possibilité de reconnaître au juge un pouvoir normatif ne sauraient relever uniquement de la théorie du droit mais devraient intégrer aussi bien une dimension politique que l'expression d'une rhétorique politique²¹⁸. En d'autres termes, la lecture de l'office du juge devrait être commandée ou analysée sous le prisme de la nature politique actuelle du Cameroun. Laquelle chercherait à maintenir une figure du juge issue de la période révolutionnaire française et héritée de la « *période coloniale* »²¹⁹ sans toutefois cependant, aller jusqu'à l'amputer tout pouvoir interprétatif par l'institutionnalisation et le maintien d'un système de référé législatif²²⁰.

106. Il appert que ces causes structurelles entraînent une perte de crédibilité dans l'office du juge et conduit les acteurs privés à éviter au maximum le recours au juge étatique à travers la production des normes susceptibles de régir leurs activités et susceptibles de leur permettre d'éviter autant que possible de se trouver devant le juge étatique. C'est dans la même lancée que Monsieur NKOU MVONDO s'était intéressé à la réaction des justiciables face à ce qu'il a qualifié de la

²¹⁸ Sadok BELAID, *Essai sur le pouvoir créateur et normatif du juge*, L.G.D.J, 1974. On peut dire que le problème de la création du droit par le juge est une constante de la science juridique car, il s'est posé dans tous les systèmes juridiques, et de tout temps ; il a préoccupé les penseurs politiques et les juristes.

²¹⁹ *Ibid.*

²²⁰ Si le texte était obscur ou incomplet, le juge devait en référer au législateur afin que celui-ci édicte une loi interprétative ou nouvelle.

« crise de la justice étatique »²²¹. Cette formation excessivement centrée et positiviste du juge de la sphère publique a également contribué au dépérissement des juridictions traditionnelles²²².

B. Les fondements politiques de la persistance d'un office centré du juge

107. La formation au sein de l'École Normale de l'Administration et de la Magistrature repose sur une école de pensée bien connue ; le positivisme juridique. C'est-à-dire sur l'idée selon laquelle l'État est la seule source du droit et la théorie de la plénitude juridique. De même que sur l'idée selon laquelle le législateur aurait prévu toutes les circonstances, les situations juridiques, les problèmes juridiques²²³. Pourtant, il aura été suffisamment démontré que l'appréhension de l'État en tant que source unique du droit ne rend plus compte de la réalité du phénomène juridique.

En effet, le positivisme juridique amène ainsi le jeune magistrat fraîchement sorti de l'ENAM à rejeter toute norme et règle qui n'a pas le sceau, l'emblème étatique. Il rejette alors hors du champ

²²¹ Prosper NKOU MVONDO, « La justice parallèle au Cameroun : la réponse des populations camerounaises à la crise de la justice de l'État », *Droit des Sociétés*, 2002/2 n°51-52, p. 369-381. L'auteur soutient que « la justice de l'État manque de crédibilité » ; Voir aussi André AKAM AKAM, « Crise (s) de la justice au Cameroun? Brèves réflexions sur un pouvoir à la croisée des chemins », in *Le droit pluriel mélanges en hommages au doyen Stanislas MELONÉ*, PUA, 2018, p. 916.

²²² Moïse TIMTCHUENG, « L'évanouissement de la spécialité des juridictions traditionnelles au Cameroun », *Open Society Institute Africa Governance Monitoring & Advocacy Project*, 2005, p.4. Lorsqu'on sait que les avocats et magistrats agissent suivant les techniques et raisonnements de l'école occidentale, on comprend aisément que leur présence dans les procès traditionnels ne conduise qu'à transformer un débat destiné aux profanes en joutes entre techniciens du droit au détriment de la coutume. L'EVANOUISSEMENT DE LA SPECIALITE DES - AfriMAP (yumpu.com). La loi n°2006/15 du 29 décembre 2006 prévoit à son article 3 que l'organisation judiciaire comprend entre autres « les juridictions de droit traditionnel. Bien que l'article 4 de cette loi indique que c'est la loi qui fixe l'organisation des juridictions statuant e matière de droit traditionnel, cette organisation est malheureusement le fait d'un décret n°69/DF/544 du 19 décembre 1969 fixant l'organisation et la procédure devant les juridictions traditionnelles du Cameroun Oriental, modifié par le décret n°71/607 du 03 décembre 1971 ; Dominique Junior ZAMBO ZAMBO, « Compte à rebours pour la coutume au Cameroun (éléments pour une théorie de la « scripturalisation » du droit camerounais », in *Le droit au pluriel, Mélanges en hommage au doyen Stanislas MELONE*, Presses Universitaires d'Afrique 2018.

²²³ Jean CARBONNIER, « L'hypothèse du non-droit », *Archives de philosophie du droit*, 1963. L'auteur appréhende les situations de non-droit. Il soutient que les juristes dogmatiques pensent que tout est prévu par le droit ou alors que le droit a vocation à être partout, à tout encadrer. Le non-droit est l'absence de droit dans un certain nombre de rapports humain ou le droit aurait où le droit aurait eu vocation théorique à être présent.

du droit, de l'ordre juridique les normes souples, douces. Dans ces conditions, il ne peut être que surprenant d'assister à une juridicisation des normes, du droit souple émanant des acteurs économiques.

La conséquence directe est l'assimilation par le juge camerounais de la loi à la contrainte, à la sanction, du droit à un ordre de commandement assorti de sanction. Et pourtant, le commandement laisse de plus en plus la place à la régulation et le droit dur au droit souple. D'ailleurs, les études juridiques ont suffisamment démontré que si le rôle du législateur s'est considérablement accru durant ces dernières décennies, il n'a pas toutefois le monopole de la production du droit.

Par ailleurs, la plénitude de l'ordre juridique ou du droit donnerait l'illusion au juge que le législateur ou la loi aurait prévu toutes les situations, les hypothèses qui se présenteraient à lui²²⁴. Ce qui est logiquement impossible plus que la société évolue et le droit est appelé à évoluer avec elle. C'est dans ce sens que, PORTALIS dans son discours préliminaire du code civil soutenait que « *les besoins de la société sont si variés, la communication des hommes est si variée, leurs intérêts sont si multiples, leurs apports si étendus qu'il est impossible pour le législateur de pourvoir à tout* »²²⁵.

Dans le même sens, cette vision du juge camerounais repose sur une forme particulière de parlementarisme qui voudrait que les lacunes des textes de lois ne puissent être que temporaires car le parlement aurait vocation à y combler ou solutionner aussitôt.

108. Lorsque le juge serait confronté à une situation de vide législatif, il rechigne généralement à faire preuve de créativité normative et se contente de l'*équivalent fonctionnel* ou de procéder à une forme de *forci*. En effet, il essaierait tant bien que mal d'appliquer une règle qui semble proche de la question nouvelle ou du problème qui lui a été soumis.

²²⁴ Dans les systèmes de droit interne, par suite de l'accroissement du rôle du législateur depuis un siècle, la croyance s'est propagée que la loi ce verbe parfait du droit ou la volonté des auteurs des conventions pouvaient tout régir tout réglementer. Une doctrine complaisante s'est évertuée à donner du crédit à ces idées. Le dogme de la plénitude du droit est un leurre.

²²⁵ Jean-Etienne-Marie PORTALIS, *Discours préliminaire du premier projet de code civil (1801)*, édition confluentes, 2004.

De même, la formation des juges camerounais, à l'instar de celle des autres pays africains²²⁶ semblerait être pensée de telle sorte que toute construction d'un gouvernement des juges serait impossible. Cette orientation de l'office du juge peut se justifier par une crainte de voir le juge faire preuve d'indépendance dans sa mission à l'égard du pouvoir politique dans la mesure où il serait en mesure d'édicter lui-même la règle de droit applicable au cas d'espèce qu'il va trancher. Autrement dit, c'est la crainte d'un juge tout puissant²²⁷ qui justifierait la nature de la formation ou le caractère très positiviste-légaliste de l'Ecole Nationale d'Administration et de Magistrature. Elle s'inscrit sans aucun doute dans le prolongement d'une politique plus globale destinée à assurer une conception rigide du droit, à assimiler la règle juridique à la contrainte. Cette manière de procéder vise à consolider, à parachever la construction d'un État-Nation fort²²⁸ et exclure de ce fait toute prise d'écart par le juge dans l'interprétations des textes de loi.

109. La tendance actuelle dans la majorité des systèmes juridiques est à l'adoption d'une vision anglo-saxonne de la fonction de juger. En effet, on assiste partout ailleurs et surtout dans les pays de tradition romano-germanique à une nouvelle dynamique de l'office du juge²²⁹ doté de pouvoirs et sensible aux standards internationaux. Il est tout de même surprenant lorsqu'on sait que certains dispositifs légaux²³⁰ attribuent formellement un certain pouvoir normatif au juge camerounais en cas de silence de la loi. Il est ainsi fait référence à l'article 2 du code civil qui dispose que « *le juge*

²²⁶ Jean-François GUERC'H, « La formation des magistrats et des auxiliaires de justice au Gabon », *Revue Juridique et politique : indépendance et coopération*, volume 28/(n°1), 1974, p. 81.

²²⁷ Edouard LAMBERT, *Le gouvernement des juges*, coll. Bibliothèque Dalloz, 2004.

²²⁸ Le droit coutumier découlant de l'espace communautaire ou alors de coutumes locale ne puisse affaiblir l'autorité de l'État, on comprend alors qu'il n'est pas étonnant que les auditeurs de justice nouvellement sorti de l'ENAM ne connaissent que les lois étatiques ou ne mettent en avant que les règles étatiques .C'est cette formation centrique qui a entraîné le déclin des juridictions traditionnelles au Cameroun ou alors la perte de la spécificité des juridictions camerounaises avec notamment la disparition des juridictions traditionnelles et partant du droit coutumier²²⁸ qui était censé s'appliquer.

²²⁹ Acceptation de plus en plus d'une implication du juge dans le contrat pour le rééquilibrer, dans les actions en justice pour soulever les prétentions oubliées. ; Slovia STELZIG-CARON, *La Cour de cassation et le dialogue des juges*, Droit. Université de Grenoble, 2011. ; Julie ALLARD & Arnaud VAN WAEYENBERGE, « De la bouche à l'oreille ? quelques réflexions autour du dialogue des juges et de la montée en puissance de la fonction de juger », *Revue Interdisciplinaire d'Etudes Juridiques 2008/2 volume 61* pages 109 à 129.

²³⁰« Le juge qui refusera de juger sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice ».

qui refusera de juger, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice ». Si aucun juge n'a été condamné jusqu'ici pour déni de justice, cela s'expliquerait soit par le fait que le juge camerounais aurait réellement fait usage de ce pouvoir normatif, soit il se serait tout simplement contenté de procéder à une forme de forci des règles de droit à des situations similaires. L'observation de l'environnement judiciaire camerounais table plutôt sur cette dernière hypothèse. Les juges camerounais se démarqueraient par une insuffisance d'audace²³¹ et semblent d'ailleurs ne pas se reconnaître un quelconque pouvoir normatif²³².

110. Il a été pour le moins présomptueux de s'aventurer à porter un jugement global sur l'office du juge dans le système juridique camerounais. Cependant, nos propos méritent d'être précisés et relativisés. Il ne s'agit pas ici de soutenir qu'il n'existe pas ou n'a jamais existé des interprétations créatrices du droit de la part du juge camerounais. Le mouvement vers une fonction plus dynamique du juge est global. Il n'est donc pas exclu que, parfois, même si c'est de manière sporadique, marginale, le juge camerounais ait pu faire preuve de courage en complétant certaines lacunes législatives ou en se séparant de l'imaginaire d'un juge servile, interprétant de façon mécanique la loi.

*
**

Conclusion de la Section 2 - les troubles de sécession et le terrorisme retiennent l'attention de la sphère publique et provoquent un désintérêt des organes normatifs à l'égard de certains secteurs jugés non prioritaires, non essentiels à la résolution de ces troubles. Ils rendent compte de l'absence

²³¹ ANGOA Parfait c. BEYIDI Pauline (CS, arrêt n° 28/CC du 10 décembre 1981, affaire, RCD n° 21-22, p. 301), à poser la règle selon laquelle « l'option de juridiction emporte option de législation ». Il en résultait que normalement, le choix de la juridiction traditionnelle pour le règlement d'une succession devrait conduire à écarter toute disposition inspirée de l'ex-colonisateur. On peut lire dans l'affaire TIMAMO Chrétien c. SELAM Jeannette (CS, arrêt n° 47/L du 8 février 1979, RCJCS, Tome 1, p. 367).

²³² Expression d'une insatisfaction profonde à l'égard de la justice d'Ancien Régime, la Révolution française dénie a priori aux magistrats tout pouvoir normatif débordant la stricte application de la loi. Très tôt dénoncé par certains révolutionnaires, le caractère illusoire de ce projet stimule l'élaboration d'un modèle théorique alternatif redonnant au juge un réel pouvoir d'appréciation à côté de la loi. ; La période révolutionnaire a d'abord dépossédé le juge de son pouvoir normatif au nom de la séparation des pouvoirs et de l'omnipotence de la loi.

de normes publique à l'échelle d'une branche d'activité, facteur explicatif de l'émergence des normes privées. L'orientation de la politique normative est une réponse à ces troubles exceptionnels et conduit les acteurs économiques à s'autoréguler. De même, la conception d'un office passif du juge est source d'incertitude, d'insécurité juridique et conduit les acteurs privés à développer des normes susceptibles de leur permettre d'éviter au maximum le recours à la justice étatique.

Conclusion du chapitre 1 - Notre tâche consistait à comprendre les raisons de l'existence de normes non étatiques du point de vue de la crise du pouvoir législatif et de l'environnement juridico-social. Il ressort de toute évidence que la sphère étatique objet de nos travaux souffre d'une perception étriquée de la fonction parlementaire, d'une productivité parlementaire qui n'est pas toujours à la hauteur des besoins, des attentes. De même, le temps parlementaire contraignant d'une part et l'environnement social affecté par la sécession, le terrorisme, d'un office passif du juge d'autre part sont des causes lointaines explicatives de la production des normes privées. Cet examen nous a amené dans ce dernier cas à la conclusion selon laquelle le développement des normes privées résulte d'une vision à dominance passive du juge camerounais. Il ressort que c'est généralement le besoin de normes et partant la recherche d'une sécurité juridique qui poussent les acteurs privés à produire des normes.

111. Il n'a pas été sans intérêt de se demander si pendant ces troubles exceptionnels, les institutions étatiques en l'occurrence le parlement et le gouvernement voyaient leurs fonctions et modes de fonctionnement affectés²³³. Les résultats des travaux menés par les historiens du droit sur le droit des conflits armés conduisent à une réponse positive. En effet, la période de guerre était

²³³ Fabienne BOCK, *Le parlementarisme de guerre 1914-1919*, Belin, 2004. L'auteure souligne qu'en France par exemple, la première guerre qui débute avec la guerre et s'étend jusqu'à la fin du mois de décembre 1914 correspond à l'éclipse totale du parlement. ; Amanda TYLER, *Habeas Corpus in wartime : from the tower of London to Guantanamo Bay*, Oxford University Press, 2017. <https://www.law.berkeley.edu/center-article/habeas-corpus-in-wartime/>

marquée par un déclin du parlement parallèlement et concomitamment à un renforcement du pouvoir exécutif²³⁴.

112. Il ressort de toute évidence que les institutions d'un État engagé dans un conflit armé à l'instar de la 1^{er} ou seconde guerre ne sauraient se comporter ou fonctionner de la même manière qu'en période de paix. La suspension des séances parlementaires en pleine seconde guerre mondiale en est une illustration. (L'affectation des ressources allait en principe de manière prédominante au ministère de la guerre ou à l'effort de guerre). En réalité, c'est l'économie juridique qui commanderait cette réorganisation des structures étatiques et expliquerait par ricochet l'émergence de foyers normatifs privés.

113. Le développement des normes privées de la monnaie mobile dans la sphère publique camerounaise-CEMAC suit le même schéma. Autrement dit, le *tiraillement institutionnel* consécutif aux différents troubles a commandé l'orientation de la politique normative et le fonctionnement des institutions étatiques sur les besoins imminents et urgents du moment. Ainsi, en cas de menace à l'intégrité d'un pays, la production normative et législative est à l'arrêt ou recentrées²³⁵ comme cela a été le cas durant la crise sanitaire, principalement sur les réponses à la menace. Cette situation laisserait un vide que les acteurs économiques tendent à investir. C'est dans cette perspective qu'émergent des pratiques anti-concurrentielles à l'abri du regard des institutions étatiques.

²³⁴ Elina LEMAIRE, *La grande guerre et le droit public*, Institut Universitaire Varenne, Collection colloques et Essais, 2017. ; Voir aussi : Nicolas ROUSSELLIER, *op.cit.*

²³⁵ Ce mode de fonctionnement des institutions s'est observé avec acuité pendant la crise sanitaire de 2020 avec notamment la suspension par l'exécutif de toutes les réformes qui étaient en cours notamment la réforme sur la retraite au profit d'une mobilisation de l'attention sur la loi sanitaire (état d'urgence sanitaire et autres mesures).

CHAPITRE II

LA CRISE CONSUBSTANTIELLE À LA LOI

114. Si la *crise de la loi* est un concept qui a le vent en poupe aujourd'hui, c'est parce qu'elle questionne nos *a priori* et remet en cause nos rapports au droit. Phagocytée par la mondialisation et la révolution numérique, la crise de la loi est au centre de nombreux travaux juridiques. Cependant, il est toujours difficile pour la doctrine d'identifier l'outil juridique ou l'approche scientifique adéquate à rendre pleinement compte et rationnellement des causes et des implications d'une telle crise. Pour certains, la crise du droit étatique découle de la complexité et de la technicité des activités socio-économiques actuels ²³⁶.

Dans cette perspective, la méthode substantielle pourrait être la bienvenue pour faire face ou surmonter cette difficulté²³⁷. N'est-t-elle pas familière aux conflits ?²³⁸ aux grands bouleversements²³⁹? au désordre ? le droit économique n'a-t-il pas pris forme en période de crise ? En tout état de cause, la méthode substantielle nous semble la plus à même de décomposer et de démystifier les différents désordres normatifs puisqu'elle est connue pour son aptitude et sa capacité à percevoir les inadéquations de la règle de droit aux faits ou encore le décalage entre les faits et la règle juridique²⁴⁰.

²³⁶ Xavier THUNIS, « La recherche juridique à contretemps », in *L'accélération du temps juridique* (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles, presses de l'Université Saint-Louis, 2000, p. 911-920.

²³⁷ Gérard FARJAT, « L'importance d'une analyse substantielle en droit économique », *Revue Internationale de droit économique* n°0, 1986 ; Jean-Baptiste RACINE & Fabrice SIIRIAINEN, *op.cit.*

²³⁸Éric BALATE, Josef DREXL, Séverine MENETREY, Bernard REMICHE, Hanns ULLRICH, *Le droit économique entre intérêts privés et intérêt général hommage à Laurence BOY*, PUAM, pp. 161-178, 2016.

²³⁹Quelles régulations pour l'économie collaborative ? : un défi pour le droit économique : Actes des rencontres de droit économique organisées les 15 et 16 décembre 2016 par le CREDEG-CREDECO à la faculté de droit et sciences politique de l'université d Nice Sophia Antipolis.

²⁴⁰ Laurence BOY, « L'interprétation en droit économique : facteur d'harmonisation ? », in *Pluralisme juridique et efficacité du droit économique* (dir) Laurence BOY, Jean-Baptiste RACINE, Fabrice SIIRIAINEN, Bruxelles, Larcier, 2011, pp.335-353. « Le droit a besoin, en effet, pour une certaine efficacité d'une force centrifuge qui permette de donner cohérence aux diverses informations collectées ».

L'analyse substantielle permet d'emblée de faire une distinction claire et nette entre les deux principales crises qui mobilisent l'attention de la doctrine ; la crise du droit et la crise de la loi. La problématique de la crise du droit est très ancienne et plus globalisante que celle de la crise de la loi puisqu'elle soulève non seulement des questions relatives aux différentes formes de régulations, à la démocratisation de la production normative, à la pluralité des sources du droit mais également aux débats sur les normes qui ne sont pas produites par les organes étatiques. Elle est si générale qu'elle a conduit certains auteurs à s'interroger sur la fin du droit²⁴¹. La crise de la loi²⁴² quant à elle est plus restreinte et ne concerne que le dernier volet de la crise du droit. C'est-à-dire les bouleversements qui affectent la qualité des normes et la mise en œuvre efficace et effective des normes produites par les institutions étatiques, en l'occurrence par le parlement et le gouvernement.

115. De manière générale, les études qui traitent de la crise de la loi appréhendent la loi au sens strict. C'est-à-dire comme une norme émanant du pouvoir législatif²⁴³. Si la loi est l'expression par excellence du droit étatique, la démarche retenue ici nécessite de l'appréhender au sens large. Elle désigne alors l'ensemble des normes émanant des organes de la sphère publique. Ce qui englobe inéluctablement les règlements CEMAC, les décisions jurisprudentielles, les ordonnances, les règlements et la loi *stricto sensu*. Ainsi, la loi désigne ici l'ensemble des normes juridiques produites par les acteurs publics ou les organes normatifs étatiques et communautaires²⁴⁴.

116. Tout comme cela a été précédemment souligné en ce qui concerne la crise du pouvoir législatif, la crise de la loi qui est en partie la conséquence de la crise du pouvoir législatif est un

²⁴¹ Thibaut FLEURY GRAFF, Nathalie WOLFF & Aude ZARADNY, *La fin du droit ?* Actes du colloque des 5 et 6 décembre 2013, Mare & Martin, 2016.

²⁴² Georges BURDEAU, « Le déclin de la loi », *Archives de philosophie du droit*, 1963. ; Pascal PUIG, « Regard d'un privatiste sur le désordre normatif français », in Actes de colloque le désordre normatif et la qualité de la norme, Mission de recherche Droit et Justice, 2014.

²⁴³ La loi qui est la norme privilégiée de la sphère publique a longtemps été définie par sa portée générale, impersonnelle et émanant des autorités ayant le pouvoir législatif.

²⁴⁴ Plus simplement, le terme loi renvoie dans ces travaux aux normes législatives, aux règlements sans toutefois oublier les décisions du prétoire ou jurisprudentielles. Il s'agit d'une approche positiviste et centriste de la règle de droit.

phénomène qui offre un champ d'observation immense et quasi dynamique des opportunités de confection des normes par les acteurs privés économiques. De ce point de vue, elle amplifierait la prolifération d'autres foyers normatifs dans des proportions clairement visibles car de la qualité des normes de la sphère publique, des textes de la Communauté Economique et Monétaire d'Afrique Centrale, dépendrait la prévisibilité, la sécurité juridique. Des qualités qui sont désormais hissées dans certains ordres juridiques au rang d'exigence juridiques supérieures²⁴⁵ et qui sont même parfois considérées comme un attribut essentiel de l'État de droit, un critère de choix dans la décision d'investir ou de ne pas investir dans un pays.

Il est indispensable que les normes d'origine publique puissent constituer pour les destinataires un cadre clair, précis et doté d'une stabilité tout au moins relative. Ces caractères apportent des éléments de certitude nécessaires et permettent aux acteurs privés de prévoir, d'anticiper sur les conséquences juridiques de leurs actes²⁴⁶. Or la crise de la loi ou le défaut de ces qualités dans le droit étatique pourrait désorienter les acteurs privés en l'occurrence notamment les Opérateurs de Télécommunication Mobile et pourrait provoquer une perte de confiance dans ces normes et motiver ces dernières à mettre en œuvre un cadre normatif plus « *prévisible* », plus *sûr*, ou du moins plus contrôlable. Ainsi, la crise de la loi devient insupportable au-delà des professionnels du droit²⁴⁷.

117. La crise de la loi n'est pas un phénomène nouveau²⁴⁸. Elle n'est pas non plus propre à la sphère publique camerounais-CEMAC²⁴⁹. Elle se retrouve dans la quasi-totalité des systèmes

²⁴⁵ Stéphane MOUTON, « La QPC et la sécurité juridique, quelle efficacité pour une lutte contre le désordre normatif? », In *Le désordre normatif et la qualité de la norme : Actes du colloque du 20 mars 2013* organisé par l'Université de la Réunion, sous la direction du Pr. Mireille MARTEAU-LAMARCHE, publié à la mission de recherche droit et Justice.

²⁴⁶ Anne-Lise SIBONY, *Le juge et le raisonnement économique en droit de la concurrence*, coll. Droit et Économie, L.G.D.J, 2008 p.198. « Stabilité, La sécurité juridique ne procède pas seulement de la précision de la règle ou de la cohérence des schémas de raisonnement, mais aussi de la stabilité ».

²⁴⁷ Mireille MARTEAU-LAMARCHE « Propos introductifs », in *Le désordre normatifs et la qualité de la norme*, (dir) Mireille MARTEAU-LAMARCHE, Actes du colloque du 20 mars, Mission de recherche Droit et Justice, Paris, 2014.

²⁴⁸ Éjan MACKAAY, « L'inflation normative », *Lex electronica* n°23, 2018 ; Conseil d'État, Rapport public 2006-*sécurité juridique et complexité du droit*, études et documents n°57, 2006. [Rapport public 2006 - Sécurité juridique et complexité du droit | Vie publique.fr \(vie-publique.fr\)](#) La critique des maux de la loi est de toute époque.

²⁴⁹ Mireille MARTEAU-LAMARCHE « Propos introductifs », in *Le désordre normatifs et la qualité de la norme*, (dir) Mireille MARTEAU-LAMARCHE, Actes du colloque du 20 mars, Mission de recherche Droit et Justice, Paris, 2014, *op.cit.*

juridiques²⁵⁰ mais se manifeste plus ou moins avec vigueur, sévérité et intensité sur une qualité de la loi à une autre en fonction du pays, de la nature de l'ordre juridique et des systèmes juridiques concernés. C'est à partir de chaque ordre juridique ou espace normatif public qu'il est possible de rendre pleinement et objectivement compte de la crise de la loi et du droit. En effet, alors que certains pays à l'instar de la France se heurtent plus à une inflation législative²⁵¹, dans d'autres pays au contraire, il est plutôt décrié un déficit juridique, une inaccessibilité²⁵² des textes législatifs et une ineffectivité des lois votées par le parlement. La problématique de l'inflation législative et de l'instabilité normative semblerait pour l'instant, et pour diverses raisons, encore étrangère à l'espace normatif objet de nos travaux. Dire plus simplement, les systèmes juridiques ne font pas face aux mêmes pathologies de la loi.

118. Quoiqu'il en soit, ces différentes crises ont ceci de commun qu'elles affectent la qualité des lois, à ne surtout pas confondre avec les conditions de validité de la loi ou encore les

²⁵⁰ Pierre ALBERTINI, *La qualité de la loi ; expériences française et européenne*, Coll. Entreprise, économie & droit, Mare & Martin, 25 février 2016. Longtemps auréolée du prestige par la déclaration de 1789 et protégée par son immunité, la loi subit de profondes transformations affectant son contenu et son application. La dégradation de sa qualité, soulignée par la doctrine et par les grandes institutions, conduit la plupart des démocraties parlementaires à engager un processus d'amélioration de la législation. ; Hervé MOYSAN, « La loi, en quelques maux », *Revue de droit d'Assas* n°15, 2017, p. 62. L'auteur souligne que la loi contemporaine souffre spécialement de deux maux sans cesse grandissants : d'une part, une inflation et une instabilité et, d'autre part, un excès de technicisme. ; Alexandre FLÜCKIGER, Qu'est-ce que mieux légiférer ? : enjeux et instrumentalisation de la notion de qualité législative, in *Guider les parlements et les gouvernements pour mieux légiférer : le rôle des guides de légistique*, (dir) Alexandre FLÜCKIGER, Genève : Schulthess, 2008, p. 11-12. ; Christine GUY-ECABERT & Alexandre FLÜCKIGER, « La bonne loi ou le paradis perdu ? » *Leges : Législation & évaluation*, 2015, vol 26, n°1, p. 21-45.

²⁵¹ Georges HISPALIS, « Pourquoi tant de lois ? Le seuil pouvoirs, volume 3 n° 114, p. 101-115 ; Éjan MACKAAY, *Ibid* <https://www.lex-electronica.org/s/1609>; Thomas AILLERET, « Inflation réglementaire et principe de précaution : autant de milliers de fils entravant Gulliver », In *Annales des Mines-Responsabilité et Environnement 2014/2*, pages 81. <https://www.conseil-État.fr/ressources/etudes-publications/rapports-etudes/etudes/mesurer-l-inflation-normative> Note de veille n°151 (Septembre 2009) – Analyse : Réglementer moins, réglementer mieux ? Les analyses d'impact de la réglementation. « Mieux légiférer », c'est d'abord légiférer à bon escient, ce qui impose la mise sur pied de mécanismes permettant de lutter contre l'inflation normative et par-là même d'alléger la pression juridique pesant sur les activités sociales. Cette analyse est sous-tendue par le postulat selon lequel lois et règlements auraient proliféré de manière excessive, entraînant une série d'effets pervers : la mise en évidence à partir de la fin des années 1970.

²⁵² Jocelyn NGOUMBANGO KOHETTO, *L'accès au droit et à la justice des citoyens en République Centrafricaine*, Thèse Droit. Université de Bourgogne, 2013.

caractères²⁵³ impersonnels, objectifs et de généralité du droit étatique. Ici aussi, on a souvent parlé de crises consécutives à la multiplication des lois spéciales.

Par ailleurs, traiter de la qualité de la loi suppose qu'il y aurait un modèle prédéfini de critères auxquels toute norme ou règle devrait remplir ou satisfaire pour garantir la sécurité juridique ; but ultime de toute règle de droit²⁵⁴. Autrement dit, il faudrait apprécier la qualité d'une loi à l'aune d'un modèle prédéfini ou en référence à des critères pré-arrêtés. Or il n'existe pas de mesure objective et de qualité objective pouvant faire consensus au sein de la doctrine juridique. La réflexion sur les qualités de la loi porte donc inéluctablement des marques de subjectivité.

119. La *summa divisio* droit privé, droit public revient encore lorsqu'il s'agit de répertorier les critères d'une « bonne norme ». L'histoire du droit révèle que les publicistes appréhendent cette crise beaucoup plus sous le prisme des qualités classiques ou traditionnelles de la loi tandis que les privatistes, eux l'analysent ou s'intéressent davantage aux pathologies affectant les qualités dynamiques, émergentes de la loi et du droit « moderne » de manière générale.

Contrairement au pessimisme de certains auteurs, nous ne sommes pas d'avis que les maux²⁵⁵ qui affectent les normes de la sphère publique est une fatalité qui aboutirait à la fin du droit. Bien au contraire, ils constituent une opportunité non seulement pour repenser nos rapports aux règles de droit²⁵⁶, à la norme mais aussi pour renouveler notre réflexion sur les implications et les

²⁵³ Louis LE FUR, « Les caractères essentiels du droit en comparaison avec les autres règles de la vie sociale », *Archives de philosophie du droit*, 1935 p.7. ; Antoine JEAMMAUD, « La règle de droit comme modèle », in *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 1990/2 (volume 25), p. 125-164.

²⁵⁴ Alexandre CAGNIMEL & Frédérique RUEDA, « Modèle de rédaction législative et qualité de la loi », in *Comportement parlementaire et pathologies de la procédure législative*, (dir) Alexandre CAGNIMEL & Frédérique RUEDA, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2019. Une telle jurisprudence pose inévitablement la question du standard que le législateur doit respecter dans la rédaction d'une loi afin de satisfaire au critère de l'intelligibilité : parle-t-on ici de ce qui est intelligible pour une personne normalement intelligente ou pour un groupe spécifique dont les activités impliquent un langage précis et très technique et qui restera obscur pour la grande partie de la population ? ; Patrick Edgard ABANE ENGOLO, « La notion de la qualité du droit », *Revue Africaine de droit et de Science politique* n°87, 2013.

²⁵⁵ Pierre ALBERTINI, *La qualité de la loi ; expériences française et européenne*, Coll. Entreprise, économie & droit, Mare & Martin, 25 février 2016. En vue d'une culture normative, de quels maux souffre la loi ? quels remèdes peut-on y apporter en sollicitant la légistique.

²⁵⁶ La fin du droit ? Actes du colloque des 5 et 6 décembre 2013, Université de Versailles-Saint-Quentin-en-Yvelines, organisé par le Centre de recherche Versailles-Saint-Quentin Institutions, sous la direction de Aude ZARADNY,

conséquences de cette crise sur les autres thématiques juridiques à l’instar de la production privée du droit ou de l’encadrement collective des pratiques sociales.

120. Les maux qui affectent la norme de l’espace normatif objet de nos travaux et qui pourraient être constitutifs de facteurs explicatifs de la genèse des normes privées sont, eu égard au droit public basés d’une part sur la crise des qualités classiques de loi (**Section 1**) et d’autre part, sur la crise des qualités dynamiques de la loi (**Section 2**).

Nathalie WOLFF & Thibaut FLEURY GRAFF, Paris, Mare & Martin 2016. ; Pierre ALBERTINI, *La crise de la loi : déclin ou mutation*, Coll. Essais LexisNexis, 2015.

Section 1 : la dégradation des qualités classiques du droit étatique

121. La crise de la qualité de la norme étatique est une notion complexe, énigmatique et pourtant, il va bien falloir qu'on essaye de la décomplexifier si l'on veut comprendre ses répercussions sur le développement des foyers normatifs privés. Aborder les critères classiques de mesure *d'une bonne loi* suppose préalablement que l'on puisse les identifier. Encore qualifiés de qualités formelles de la loi par certains auteurs, ces critères ne peuvent être identifiés qu'à travers une analyse du dysfonctionnement de la loi²⁵⁷.

La qualité de la loi s'entend comme un attribut, une propriété intrinsèque au droit, à la norme juridique. Vu sous cet angle, la qualité formelle renvoie à trois éléments intrinsèquement liés à la substance de la loi ; son accessibilité puisqu'elle a vocation à être publique, sa prévisibilité puisqu'elle a vocation à garantir la protection des droits acquis de sorte que les destinataires et dans nos travaux les acteurs privés puissent prévoir à un degré raisonnable les implications légales ou juridiques d'un comportement déterminé au moment où ce comportement est posé ou adopté. Elle s'inscrit ainsi dans la prétention publique de la loi dans la mesure où la loi est l'instrument qui permet à tout particulier, justiciable d'effectuer des démarches auprès des services publics pour la défense et la reconnaissance de ses droits. C'est donc en toute logique qu'elle se doit d'être accessible. Elle constitue sous certaines conditions un élément primordial d'applicabilité de la règle juridique²⁵⁸.

122. En dépit de l'existence d'une multitude d'études sur la dégradation de la qualité de la loi, aucune menée à ce jour ne s'est intéressée spécifiquement aux conséquences de cette dégradation

²⁵⁷ Gregory KALFLECHE, « La qualité de la norme en droit administratif spécial », in *La qualité de la norme*, rapport pour l'ANR 2013 ; Stéphane MOUTON, « La QPC et la sécurité juridique, quelle efficacité pour une lutte contre le désordre normatif? », In *Le désordre normatif et la qualité de la norme : Actes du colloque du 20 mars 2013 organisé par l'Université de la Réunion, sous la direction du Pr. Mirelle MARTEAU-LAMARCHE*, publié à la mission de recherche droit et Justice. *op.cit.* ; Azadeh SHAHRBABAHI, *La qualité des normes études des théories et de la pratique*, Thèse de doctorat en droit public, Université d'Aix-Marseille, 2017.

²⁵⁸ Pierre ALBERTINI, *La qualité de la loi-experiences française et européenne*, Coll. Droit public, Mare et Martin, 2016 ; Pascale DEUMIER, « Les qualités de la loi », *Revue trimestrielle de droit civil*, Dalloz, 2005, p. 97.

sur la prolifération des foyers normatifs notamment en effectuant un rapprochement, une corrélation entre la mauvaise qualité de la loi et l'émergence des normes privées. Tout se passe comme si les différents travaux juridiques ou auteurs²⁵⁹ s'étaient plus ou moins concertés ou consciemment refusés au délicat mais néanmoins indispensable exercice d'analyser les implications ou la portée d'une dégradation de la qualité classique de la loi sur le pluralisme normatif et juridique. C'est-à-dire sur la pluralité des sources du droit. *L'accès au droit et l'implémentation ou l'applicabilité de la loi* sont d'un point de vue classique considérés comme les qualités les plus essentielles de la règle de droit. Ils ont une existence encrée dans la règle juridique depuis la genèse de l'État. Ces qualités n'ont cessé de prendre de l'importance au cours des années notamment avec l'émergence des Droits de l'Homme, de l'État de droit et de la démocratie participative si bien qu'elles ont même été étendues à la possibilité pour tout destinataire d'une règle de droit de participer à l'élaboration des normes qui leur seront appliquées ou auxquelles ils seront soumis.

123. La crise des qualités classiques du droit étatique objet de nos travaux se manifeste ou se matérialise sous la forme d'une inaccessibilité de la loi étatique couplée à une inintelligibilité des textes législatifs, ainsi qu'à une inapplicabilité des textes normatifs. On pourrait parler de manière plus prosaïque de crise relative à l'accessibilité des normes de la sphère publique et de crise relative à l'applicabilité et à la mise en œuvre des normes de l'espace normatif public.

124. Si cette crise se manifeste ainsi dans l'espace normatif étatique, pourrait-elle nous amener à aborder l'inintelligibilité et l'inaccessibilité des normes de la sphère étatique comme fondements de la production privée des normes ? Quel que soit l'angle d'accroche, il est clair que pour les juristes publicistes, la crise de la qualité de la loi qui pourrait être à l'origine du développement des sources privées du droit se matérialise principalement sous la forme d'une inaccessibilité (§ 1) et d'une inintelligibilité des normes de la sphère publique (§ 2).

²⁵⁹ Boris BARRAUD, « Les nouveaux défis de la recherche sur les sources du droit », *Revue de la recherche juridique-Droit prospectif*, Presse Universitaire d'Aix-Marseille, 2017, pp. 1499-1535.

§ 1. L'inaccessibilité des normes de la sphère étatique

125. En droit public, il existe de manière générale une *obligation d'information* spécifique qui pèse sur l'administration si celle-ci veut faire produire des effets à ses décisions ou rendre ses décisions opposables aux justiciables ou aux sujets de droit. Si cette obligation particulière se matérialise en droit administratif sous la forme de publication ou de notification des décisions²⁶⁰, force est de constater qu'elle ne se limite pas à cette branche du droit. En effet, Le principe « *nul n'est censé ignorer la loi* » n'est en réalité que le pendant de cette obligation dans le droit de manière générale²⁶¹. À vrai dire, cette obligation ne peut être garantie et satisfaite que si la sphère publique dispose des mécanismes, des outils destinés à garantir l'accessibilité des citoyens aux règles de droit. Ainsi, l'accessibilité constitue un critère permettant de mesurer la qualité de la loi mais aussi d'instituer une forme de transparence et de sécurité juridique pour tout acteur social. Lorsque l'obligation d'information pesant sur l'État n'est pas garantie, cela est susceptible de provoquer ce qu'on pourrait qualifier d'inaccessibilité de la loi, qui, à notre avis, est constitutif d'une insécurité juridique, facteur explicatif du développement de source privée du droit. L'inaccessibilité de la loi peut être aussi bien matérielle (A) qu'immatérielle (B).

A. L'inaccessibilité matérielle des normes de la sphère publique

126. Pour appréhender la notion « d'inaccessibilité » de la loi dans nos travaux, il est indispensable d'effectuer un rapprochement avec son contraire ; l'accessibilité. Cette expression peut désigner deux phénomènes qui dépendent de ce qu'on entend par « accès au droit ». Il peut s'agir tout d'abord du facile degré ou facile possibilité d'appropriation matérielle ou immatérielle de la loi étatique par les destinataires. C'est-à-dire par les personnes physiques ou morales

²⁶⁰Magloire ONDOA & Patrick ABANE ENGOLO, *Les fondements du droit administratif camerounais*, L'Harmattan, 2016. ; Magloire ONDOA & Patrick ABANE ENGOLO, *Les transformations contemporaines du droit public en Afrique*, L'Harmattan, 2018.

²⁶¹ Pascale GOUGEON, « Nul n'est censé ignorer la loi, la publication au journal officiel : genèse d'un mode d'universalisation de la « puissance publique », *Polix, Revue des sciences sociales du politique*, 1995, pp. 66-88.

reconnues dans leur généralité comme titulaires d'un droit ou débitrices d'une obligation définie par les textes législatifs.

127. L'appréciation de l'accessibilité d'une règle de droit revêt un caractère subjectif dans la mesure où elle se fait différemment en fonction des auteurs et des courants juridiques. Toutefois, partir des destinataires pour mesurer l'accessibilité de la norme apparaît nécessairement plus objective²⁶². Partant de cette approche et du résultat des enquêtes de terrain, l'inaccessibilité des normes de la sphère publique renverrait à la difficulté éprouvée par les destinataires à accéder aux textes de lois. Cette difficulté peut résulter d'une insuffisance ou inexistence des outils et canaux de publication formelle et de mise à disposition des citoyens des lois, des règlements. Cette inaccessibilité concerne aussi bien les normes sous forme de support matériel ou immatériel en l'occurrence électronique à travers l'usage du numérique.

Il convient une fois de plus de préciser que l'inaccessibilité de la loi telle que traitée ici ne se limite pas à la loi *stricto sensu*. C'est-à-dire comme pure production du pouvoir législatif. La loi ici s'entend également dans le sens des règlements CEMAC et de manière générale de toutes normes publiques. Il est surprenant de constater que, malgré les opportunités et les facilités offertes par le numérique²⁶³, l'accessibilité matérielle de la loi est encore loin d'être une gageure dans l'espace normatif public objet de nos travaux.

128. Évoquer le difficile accès aux normes de la sphère publique paraît provocateur et insultant pour certains auteurs car l'ordre juridique camerounais a très tôt fait de l'accès à la norme juridique un droit et un attribut conditionnant profondément son application. En effet, l'ordonnance n° 72/11 du 26 août 1972 relative à la publication des lois, des ordonnances, décrets et actes réglementaires

²⁶² La seule pratique des moyens classiques de publication des normes juridiques (publication au journal officiel, notification ou affichage) démontre de l'incapacité de ces formules à atteindre une couche significative des populations concernées. L'exemple de la publication des constitutions, lois, traités et autres textes réglementaires au journal officiel qui répond à un formalisme longtemps établi dans les États africains atteste que, le but recherché étant certainement de porter le droit au niveau du citoyen, est loin d'être atteint. Moins de 20% de la population est susceptible d'accéder à cette forme d'information, et de la mettre en pratique, soit à cause de leur ignorance, soit à cause des moyens, mais surtout à cause de l'irrégularité des parutions et de leur faible diffusion nationale.

²⁶³ Site internet, revue.

prévoit une kyrielle de mécanismes destinés à garantir la mise à disposition ou à faciliter l'accessibilité des citoyens et partant, des acteurs privés économiques aux normes juridiques. Le dispositif le plus emblématique prévu par ce texte est consacré par l'article 2 en ces termes : « *la publication des actes législatifs ou réglementaires a lieu au Journal Officiel de la République. Elle est effectuée en anglais et en français. Il pourra être stipulé dans toute loi ou acte réglementaire tel est le texte, français ou anglais, qui fera foi* ».

La publication des normes dans le journal officiel n'est pas simplement destinée à informer et à porter à la connaissance des entreprises l'existence d'une nouvelle loi. Elle vise également à créer une forme de sécurité juridique et à construire une confiance des destinataires dans les institutions²⁶⁴ surtout que la législation camerounaise fait parfois de la publication la condition d'exécution ou d'entrée en vigueur de la loi²⁶⁵.

129. Les recherches effectuées sur le terrain et l'observation de la pratique révèlent une autre réalité. En dehors des textes généralement régionaux à l'instar des actes uniformes OHADA qui font l'objet d'une *open source* et de publication régulière, les lois en vigueur au Cameroun et les règlements CEMAC seraient difficiles d'accès aussi bien pour les citoyens que pour les professionnels du droit. Plusieurs facteurs semblent être à l'origine de cette inaccessibilité des normes de la sphère publique. Il est tout d'abord constamment indexé le dysfonctionnement des mécanismes de publication et de mise à disposition des textes. En effet, la mise à disposition des lois aux citoyens à partir du journal officiel fait régulièrement défaut si bien que certains auteurs se sont interrogés sur l'effectivité de l'ordonnance de 1972 relative à la publication des lois, des ordonnances, décrets et actes réglementaires. C'est justement dans ce sens que Monsieur AKAM

²⁶⁴ La publicité permet de satisfaire le besoin impératif de connaissance du droit. Plus précisément, la publicité sert à connaître le contenu du droit applicable, son existence et sa contestabilité.

²⁶⁵ ARTICLE 3. — Les lois, décrets et actes réglementaires publiés au Journal Officiel sont exécutoires à Yaoundé le jour même de leur publication. Dans les autres circonscriptions administratives les lois et les actes réglementaires des autorités centrales sont exécutoires le lendemain du jour de l'arrivée du Journal Officiel intéressé au chef-lieu de la circonscription. Le jour de l'arrivée du Journal Officiel est constaté par le chef de la circonscription administrative.

AKAM soulignait que « *la parution du journal officiel est devenue aléatoire, sinon épisodique [...] sa diffusion est particulièrement restreinte, pour ne pas dire confidentielle* »²⁶⁶.

Par ailleurs, quand bien même le journal officiel paraît, il l'est de façon intermittente avec une insertion sélective des lois, une diffusion partielle et même une production confuse en raison de la panoplie de supports spécifiques et des organes qui en ont la charge²⁶⁷. Ce dysfonctionnement du processus de publication au journal officiel n'est pas propre à l'ordre juridique camerounais. Il peut être identifié dans de nombreux systèmes juridiques. C'est dans la même veine que René DEGNI-SEGUI a affirmé qu'en Afrique « *c'est la maxime nul n'est censé connaître la loi* »²⁶⁸ qui prévaut et s'observe dans toute sa splendeur.

130. De même, l'inefficacité des mécanismes d'accessibilité de la loi de 1972 relative à la publication des lois, des ordonnances, décrets et actes réglementaires a amené certains auteurs à s'intéresser à l'inadaptabilité des outils de publication du journal officiel au contexte africain et en mettant en avant la pratique de l'oralité longtemps encrée dans les mœurs africaines²⁶⁹. S'il est généralement admis que les justiciables aspirent à connaître les règles juridiques pour identifier et distinguer ce qui est permis de ce qui ne l'est pas ou pour se positionner dans la société, il est

²⁶⁶ André AKAM AKAM, « Libres propos sur l'adage « nul n'est censé ignorer la loi », *Droit prospectif, Revue de la recherche juridique*, vol. 32, n°117, 2007. ; Actes de colloque, *Le nouveau droit africain : au-delà des différences entre la Common Law et le droit civil*, congrès 2008 de Lomé : Le rôle du droit dans le développement économique. [Le programme détaillé du Congrès - IDEF \(institut-idef.org\)](http://institut-idef.org) Pendant longtemps, les acteurs économiques ont été réticents à investir dans les pays africains du fait de l'insécurité juridique et judiciaire qui y régnait. Cette insécurité juridique provient de l'ancienneté des droits en vigueur, de l'inadaptation des textes aux besoins de l'économie moderne et de l'extrême retard, voire de l'absence de publication des règles juridiques. Congrès 2008.

²⁶⁷ Bernard-Junior OWONA, *La publicité des actes juridiques en droit public camerounais, Recherche sur l'accès au droit au Cameroun*, Thèse de doctorat, Yaoundé, Faculté des sciences juridiques et politiques, Université de Yaoundé II, 2015, p. 63. L'auteur relève notamment que le contenu de ce texte inséré au journal n'est pas conforme à l'original ou encore l'insertion se fait tardivement et souligne que parfois, le contenu du texte inséré au journal n'est pas conforme à l'original.

²⁶⁸ René DEGNI-SEGUI, « L'accès à la justice et ses obstacles », in *L'effectivité des droits fondamentaux dans les pays de la communauté francophone*, Montréal, AUPELF- UREF, 1994, p. 241-252. Voir Jacques Mariel NZOUANKEU, « Faut-il codifier le droit en Afrique ? », *Revue Française d'Administration publique* n°82, avril-juin 1997, p.324. « L'accès au droit et la disponibilité des documents juridiques sont tellement aléatoires ».

²⁶⁹ Olivier FANDJIP, *The Obstacles to the Publication of Administrative Decisions in French Speaking Countries of Africa: the Example of Cameroon*. Les obstacles à la publicité des actes administratifs dans les États d'Afrique francophone : l'exemple du Cameroun, *RJTUM revue juridique Thémis Université de Montréal* n°51-2-3, 2018, p. 465-486.

encore plus vrai que cette aspiration est plus élevée chez les acteurs économiques. Cette difficulté d'accès à la norme de la sphère publique fait naître une situation d'insécurité juridique et de méfiance à l'égard du système juridique et conduit les acteurs économiques à s'investir pour une harmonisation du droit des affaires dans les États francophones d'Afrique subsaharienne.

131. Il est nécessaire de rappeler que l'opacité dans l'accès aux normes de la sphère étatique ne concerne pas uniquement les textes législatifs, elle s'étend également aux décisions²⁷⁰ des hautes institutions judiciaires. Cette précision n'est pas sans intérêt dans la mesure où de l'accès à une décision de justice peut dépendre non seulement l'accès à la justice mais aussi au droit²⁷¹. C'est à juste titre que Madame FRISON-ROCHE précisait qu'« *il faut avoir accès au droit pour avoir accès au juge, [...] qu'il faut avoir accès au juge pour avoir accès au droit* »²⁷².

L'accessibilité matérielle des textes de lois peinent ou piétinent encore au Camerounais au XXI^{ème} siècle. Et pourtant, les outils technologiques et numériques offrent un potentiel incomparable à l'accès au droit. En effet, il est de plus en plus courant de rencontrer des systèmes juridiques qui s'organisent afin d'exploiter les bienfaits de la révolution numérique²⁷³. L'objectif visé est de garantir une plus large diffusion et une mise à disposition des textes de lois. Certains vont jusqu'à procéder à une consolidation des textes normatifs sur les sites des institutions en charge de la fabrication du droit²⁷⁴. En outre, ces sites ne contiennent pas seulement les lois adoptées ou reformées mais également des projets de lois en discussion au sein du parlement et

²⁷⁰ Etienne Pierre KENFACK, « Accès à la Justice au Cameroun », in *Cahiers de l'Université Catholique d'Afrique Centrale*, 1996. Le problème de l'accès au droit se pose à cause d'un certain nombre de paramètres concernant aussi bien l'État de droit dans la société de référence et le système judiciaire, que les ressources humaines et matérielles des magistrats et davantage celles des justiciables. Pris séparément, dans la perspective du droit positif, l'accès au droit s'entend aussi comme la possibilité d'accéder à l'information judiciaire et aux supports des textes de lois.

²⁷¹ Le doit entendu ici dans un sens subjectif : droit subjectif.

²⁷² Marie-Anne FRISON-ROCHE, Le droit d'accès à la justice et au droit, in *Libertés et droits fondamentaux* (dir) Remy CABRILLAC, Marie-Anne FRISON-ROCHE & Thierry REVET, 18^{ème} éd, Dalloz, 2012, Paris, p. 535-555.

²⁷³ Michel AMELLER, « Le progrès technique au service du législateur : l'exemple de l'Assemblée nationale », *pouvoirs n°30*, 1984, p. 137.

²⁷⁴ Le développement des médias, mais surtout des nouvelles technologies de l'information permettant un accès plus aisé au droit, vont sans aucun doute dans le bon sens. Mais en est-il de la présentation, sur plusieurs sites officiels des lois et règlements des différents codes en vigueur ou de l'ensemble des décisions rendues par la cour suprême. L'écriture du droit est un moyen de rendre la règle juridique plus accessible et plus claire et participe à la remise en cause générale de l'arbitraire de la puissance publique et au progrès de l'état de droit.

ainsi que des propositions d'amendements. Néanmoins, l'usage du numérique et de ses instruments ne suffit pas. Il faut en plus ordonner les textes de lois ainsi publiés. Dans le cas contraire, les acteurs et destinataires du droit ne pourraient être en mesure de retrouver celles qui leur concernent ou alors qui encadrent leurs activités.

Cette exigence de publicité et partant, de multiplication de possibilité d'appropriation des textes législatifs poussent certains auteurs à affirmer non seulement le caractère de mission de *service public*²⁷⁵ de cette mise à disposition que du caractère public de la règle de droit. Le défaut de publicité équivaudrait même selon certains auteurs à la perte de la constitution²⁷⁶. Le doyen Maurice HAURIOU relevait déjà l'importance de l'accès au droit lorsqu'il soutenait que « *le régime de publicité est indispensable au jeu de la souveraineté de sujétion dans sa fonction d'adhésion, car le public ne peut adhérer qu'à ce qui est public : il est indispensable aussi au maintien de la confiance publique, car le public ne peut avoir confiance dans le gouvernement que si on ne lui cache rien et s'il sent qu'il peut exercer partout son contrôle* »²⁷⁷.

132. Il convient néanmoins de relever que les rares institutions camerounaises qui se démarquent avec des sites web officiels ont dû mal à tirer profit de l'avantage numérique pour rapprocher les textes de lois et règlements des citoyens. En effet, très peu de ces sites ne se préoccupent de mettre à la disposition des citoyens les lois nouvelles et projets de lois concernant un domaine de la vie sociale ou encore les virements jurisprudentiels les plus récents.

133. L'inaccessibilité matérielle de la règle de droit camerounaise ne concerne pas uniquement les justiciables, elle touche également les professionnels du droit qui se trouvent parfois dans l'impossibilité d'avoir accès à un revirement jurisprudentiel. Ce difficile accès matériel au texte de lois est une source d'incertitude et d'insécurité juridique car en l'absence de tout texte de lois, les acteurs privés économiques hésitent en permanence à répondre à la question de savoir si un

²⁷⁵ Patricia RRAPI, *L'accessibilité et l'intelligibilité de la loi en droit constitutionnel : étude du discours sur la qualité de la loi*, thèse de doctorat en droit, Université d'Aix-Marseille, 2012.

²⁷⁶ Guillaume du PUY-MONTBRUN & Raphaël MEONETTI, « Droit accessible et droit acceptable des enjeux constitutionnels de la simplification du droit », *Jurisdoctoria n°1*, 2008.

²⁷⁷ Cité par Jean-Arnaud MAZERES, « Réflexions sur une réédition : les principes de droit public de Maurice Hauriou », in *Jus politicum*, 2010.

service ou un produit et de manière générale une branche de leurs activités est régie ou pas par une norme publique. Ce défaut de qualité de la loi crée une défiance légitime, une méfiance des acteurs économiques à l'égard des lois étatiques *mystérieuses*. Ce constat pourrait expliquer à côté d'autres, la décision des Opérateurs de Télécommunication Mobile à faire œuvre normative ou à se livrer au processus d'encadrement de cette forme particulière de monnaie électronique à travers la production de normes privées de la monnaie mobile.

134. Quoi qu'il en soit, l'inaccessibilité matérielle de la norme étatique ne saurait suffire à elle à expliciter l'émergence des foyers privés du droit du point de vue de l'accessibilité. Pour être complète, elle doit être accompagnée par la difficile appréhension du droit étatique.

B. L'inaccessibilité immatérielle des normes de la sphère publique

135. Par accessibilité, on peut entendre également le facile degré d'appréhension et de compréhension des textes de lois. La compréhension d'une norme juridique ne peut se poser qu'à la condition que l'exigence d'appropriation matérielle ait été préalablement remplie. L'appropriation et l'appréhension constituent les deux facettes de l'accessibilité du droit. Cette seconde facette s'intéresse davantage au degré de complexité des lois, des concepts et mots contenus dans les différents textes de la sphère publique. Dans cette optique, l'inaccessibilité de la loi est liée à la complexité et à l'illisibilité²⁷⁸ des textes législatifs. Elle désigne la difficulté pour tout citoyen moyen²⁷⁹, voire pour des professionnels du droit de cerner clairement le contenu d'une norme en raison principalement des surcharges, des contresens, des incohérences et de la pluralité des interprétations qu'elle est susceptible de faire l'objet²⁸⁰.

²⁷⁸ L'accessibilité exige un degré minimum de lisibilité et d'intelligibilité.

²⁷⁹ Philippe Malaurie, « L'intelligibilité des lois », in *Pouvoirs* 2005/3 (n°114), p. 131. L'auteur rappelle notamment la pensée de Montesquieu qui estimait que les lois sont faites pour « des gens de médiocre entendement ».

²⁸⁰ Dans ces conditions, il est très difficile pour les simples justiciables de connaître la loi. Mais les professionnels du droit se heurtent aussi à cette difficulté. Exemple parmi bien d'autres, une réforme de simplification telle que celle du « silence vaut acceptation », instaurée par la loi n° 2013-1005 du 12 novembre 2013, a conduit à la publication de guides pratiques 2. Il apparaît que la législation et la réglementation sont de plus en plus difficilement accessibles et intelligibles y compris pour les acteurs de la confection de la loi en raison notamment des pathologies dont elles sont affectées notamment d'inflation, instabilité et technicisme formel.

136. Il est particulièrement difficile d'envisager objectivement la crise de la loi sous cette seconde facette de l'accessibilité car tout comme l'inaccessibilité matérielle, elle est imprégnée d'une dose de subjectivité. En effet, pour les défenseurs d'une conception traditionnelle de la norme juridique, la loi doit être la chose des spécialistes notamment des juristes et devrait par conséquence être difficilement saisissable par les « *communs des mortels* »²⁸¹, et encore moins par acteurs économiques²⁸². Pour eux, c'est même la difficulté d'appréhender le droit qui donne tout son prestige à la loi et rend possible un *marché du droit*.

Il est généralement reproché aux normes de la sphère étatique objet de nos travaux d'être illisibles, complexes, opaques et incomprises des *simples* citoyens en raison de l'usage de multiples concepts originels alors que, l'heure est à la simplification du droit de part et d'autre du globe²⁸³. À titre d'exemple, le maintien dans le corpus normatif et l'usage dans la pratique de notions telles que « *grosses* », « *cause* » ne rendent pas aisé l'assimilation des textes de lois ou des règles de procédures civiles par les non-juristes et plus particulièrement par les acteurs privés. Pour certains auteurs²⁸⁴, il est même indispensable de conserver, d'entretenir ce vocabulaire juridique pour que subsiste un marché favorisant le recours aux avocats, aux experts et aux conseils juridiques. Les principaux acteurs, objet de ces travaux de recherches semblent être *a priori* à l'abri d'un éventuel écueil basé sur la complexité de la loi et le langage juridique dans la mesure où ils disposent assez

²⁸¹ RHADAMANTHE, « Pour une plus grande accessibilité du langage juridique », *Journal des tribunaux*. Bruxelles, 1^{er} février 2003 ; Mamadou BADJI, « Légistique et protection des administrés », in *Le droit au pluriel, mélanges en l'honneur du doyen Stanislas MELONE*, Presses Universitaires d'Afrique, p. 53. ; Pascal PUIG, « Regard d'un privatiste sur le désordre normatif français », in *Le désordre normatif et la qualité de la norme*, Actes du colloque du 20 et 21 mars 2014. L'auteur souligne notamment l'impossibilité à atteindre l'objet de d'accessibilité et d'intelligibilité du droit. C'est dans ce sens qu'il précise que « prétendre rendre le droit accessible à tous et intelligible par tous, c'est non seulement mentir au monde mais aussi et surtout confondre le droit et la réglementation.

²⁸² Puisque ces derniers sont les principaux acteurs de l'industrie du droit.

Il en est de même pour les universitaires, la complexité ou la difficulté d'accès du droit favorise ou enrichi la production doctrine.

²⁸³ Nicole FERNBACH, « la simplification de la langue du droit en contexte anglo-saxon » in *qu'en est-il de la simplification du droit ? Toulouse*, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2010 p. 275-288. ; Jean-Luc WARSMANN, « Simplifier le droit : une obligation pour le législateur », in *La légistique ou l'art de rédiger le droit ?* Paris, La documentation française, 2008. ; Thomas PIAZZON, *La sécurité juridique*, Defrénois, Lextenso, 2009.

²⁸⁴ Bill BOGART, *Consequences: the impact of law and its complexity*, University of Toronto press, 2002. L'auteur remet en cause l'idée simpliste selon laquelle du moment que l'intention législative est claire, le droit est efficace. Pour lui, le droit ne saurait être efficace qu'à la condition de rester l'apanage des initiés, professionnels du droit qui se partagent "le marché juridique" et qui constituent les intermédiaires quasi-nécessaires entre le droit et les usagers.

de ressources pour faire recours aux praticiens et aux professionnels du droit. L'inaccessibilité immatérielle des normes frappe de manière disproportionnée les grandes entreprises et les petites entreprises du secteur informel n'ayant pas suffisamment de ressources.

137. Par ailleurs, l'inaccessibilité immatérielle de la loi est intrinsèquement liée au degré de complexité des lois, des articulations des mots, du contenu des dispositifs ou encore de l'incorporation des outils de renvois dans un texte de lois. Elle rend ainsi la compréhension plus ou moins digeste selon le destinataire. La cour d'arbitrage Belge relevait en 1990 que « *le contenu du droit doit en principe être prévisible et accessible de sorte que le sujet de droit puisse prévoir, à un degré raisonnable, les conséquences d'un acte déterminé au moment où cet acte se réalise* »²⁸⁵. Or, en recourant régulièrement aux outils de renvoi dans les textes de lois et règlement CEMAC, l'espace normatif étatique semble très loin de garantir une telle prévisibilité aux destinataires de la norme et plus particulièrement aux acteurs privés économiques²⁸⁶.

138. L'inaccessibilité sous cette facette provoque également chez les destinataires et en l'occurrence les entreprises un besoin de simplification pour une assimilation du droit. Il ressort de toute évidence que c'est en réponse à ce besoin que plusieurs systèmes juridiques²⁸⁷ adoptent des politiques de simplification du droit²⁸⁸. Ce qui n'a pas manqué de susciter la réaction de

²⁸⁵ C.C, arrêt n° 25/90, 5 juillet 1990, 8.B.7.2. Voir Jérémie VAN MEERBEECK, « Les principes de légalité et de sécurité juridique : des faux amis? », in *La légalité : un principe de la démocratie belge en péril?* (dir) El BERHOUMI, LOMBAERT & DETROUX, Larcier, 2020.

²⁸⁶ Nicole FERNBACH, « la simplification de la langue du droit en contexte anglo-saxon » in *Qu'en est-il de la simplification du droit ?* Toulouse, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2010. Il est révolu le temps où l'auteur, du haut de son piédestal, et fort de sa science, s'exprimait selon son bon plaisir. L'émergence du droit de comprendre s'accompagne d'une obligation pour celui qui l'émet, celle de simplifier.

²⁸⁷ Guillaume du PUY-MONTBRUN & Raphaël MEONETTI, « Droit accessible et droit acceptable des enjeux constitutionnels de la simplification du droit », *Jurisdoctoria n°1*, 2008. La rue Montpensier est bien de cette opinion lorsqu'elle proclame conforme à l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité du droit le programme du gouvernement tendant à simplifier le droit et à poursuivre sa codification dans un important considérant de la décision du 26 juin 2003 ; Jacques LAGACE, « L'amélioration de la langue des lois au Québec », *Terminogramme n°60*, 1991 ; Richard TREMBLAY, (dir), *Eléments de légistique : comment rédiger les lois et les règlements*, Cowansville, Yvon Blais, 2010.

²⁸⁸ On entend par simplification du droit l'expression qui renvoie à diverses actions des pouvoirs publics sur le droit dans le but de lui ôter certaines complications inutiles, tant sur la forme que sur le fond. En outre, la complexité du droit serait de nature à conduire les Opérateurs de Télécommunication Mobile à mobiliser leurs ressources afin

certain auteurs qui y voient une perte de la spécificité du droit comme si la complexité des notions était destinée à faire du droit la chose des juristes ou à faire de ces derniers les détenteurs légitimes du monopole de l'appréhension des normes juridiques.

Néanmoins, l'heure est à la simplification quel que soit la branche du droit car certains concepts et vocabulaires employés dans les textes de lois faisaient de ceux-ci la chose des spécialistes et matérialisaient une forme de monopolisation du droit par les juristes de manière à rendre les incontournables. Tout ceci traduit également une forte crise de la qualité de la loi. Laquelle devrait en principe être accessible au plus grand nombre car un texte ne peut satisfaire au critère de la qualité totale que s'il est susceptible d'être bien compris par quelqu'un qui a une connaissance quelconque qui a une connaissance normale de la matière sur laquelle il porte.

139. Il est évident qu'une norme d'origine publique sujette à une multitude d'interprétations génère nécessairement une insécurité juridique pour les destinataires. La difficile compréhension d'une loi créerait dans pareille situation un sentiment d'insécurité juridique du seul fait de la difficulté à cerner ou à retrouver, à avoir accès à la règle ayant vocation à s'appliquer à l'échelle d'une branche d'activités. Plus encore, du point de vue de l'analyse économique, elle augmenterait le coût des transactions.

Ainsi, la difficile appréhension, accessibilité immatérielle du droit étatique permet de comprendre la nécessité, le besoin parfois ressenti, éprouvé par les Opérateurs de Téléphonie Mobile de contourner les normes de la sphère étatique afin d'organiser leurs activités de monnaie mobile et même d'inscrire ces besoins de compréhension dans une perspective dépassant largement un cadre étatique²⁸⁹.

d'appréhender avec leurs propres normes les nouveaux secteurs d'activités qui s'offrent à eux. (C'est le manque de précision de la loi, l'absence de clarté du droit étatique qui poussent les acteurs économiques à rechercher des voies alternatives à l'encadrement de leurs activités et à se livrer notamment à des processus de production des normes).

²⁸⁹ C'est-à-dire en pensant la réponse aux besoins en normes non plus dans un espace normatif national mais a-étatique surtout que les entreprises transnationales disposent de la capacité d'identifier, de regrouper, de structurer ces besoins, pourquoi se priveraient-elles donc, si elles sont coordonnées ou structurées de les traiter dans un cadre global quid à être a-étatique.

140. Au regard de ce qui précède, la genèse des normes privées et pour être plus précis des normes privées de la monnaie mobile peut trouver un début d'explication dans l'inaccessibilité des lois marquées par une absence de précision, de clarté et d'appropriation. Les causes pouvant permettre de comprendre la production privée du droit et l'existence de sources privées peuvent également tenir à l'inintelligibilité des normes de la sphère publique.

§ 2. L'imprévisibilité des normes de la sphère publique

141. Lorsque Madame MARTEAU-LAMARCHE dans ses propos introductifs fait de la prévisibilité une qualité de la loi, un critère²⁹⁰d'évaluation de *la bonne loi*, elle était loin de s'imaginer ou de se douter que l'insuffisance de cette qualité dans les lois ou dans les normes de la sphère publique pourrait renouveler l'approche du pluralisme juridique et permettre de comprendre le besoin éprouvé par les entreprises, les acteurs économiques de mettre de l'ordre dans leur milieu à travers l'encadrement des activités émergentes. Plus précisément, la dispersion des lois (A) tout comme leur inintelligibilité (B) constituent des facteurs non négligeables dans l'explication de la prolifération des foyers normatifs privés.

A. La dispersion des normes de la sphère publique

142. Dans le prolongement de la réflexion sur la crise du droit, la dispersion des lois est également mentionnée comme un mal qui affecte la prévisibilité de la loi et de manière générale déstructure l'ordre juridique. La réponse à ce mal semble, pour bon nombre d'auteurs le recours à la codification. Autrement dit, le remède généralement prescrit par une partie de la doctrine à ce

²⁹⁰ Mireille MARTEAU-LAMARCHE « Propos introductifs », in *Le désordre normatifs et la qualité de la norme*, (dir) Mireille MARTEAU-LAMARCHE, Actes du colloque du 20 mars, Mission de recherche Droit et Justice, Paris, 2014, p. 12. La loi doit avoir une portée normative et être prévisible, en la forme elle se doit d'être claire, précise, accessible, intelligible ; Safia CAZET, « Un désordre normatif à géométrie variable en droit administratif », in *Le désordre normatif et la qualité de la norme*, Mars 2014, Saint Denis, la Réunion, p. 43. L'auteur estime que les qualités d'accessibilité, de cohérence, de prévisibilité de la loi sont sans objet. « Les qualités substantielles attendues d'une norme seraient sa conformité au bloc de légalité, sa normativité, la prévisibilité de ses effets ».

mal est la codification et pour être plus précis la codification compilation²⁹¹. La codification est alors vue ici comme celle qui porte l'espoir pour redorer la prévisibilité, la lisibilité et partant la sécurité juridique aux acteurs économiques dans la mesure où elle permettrait de rassembler dans un plan cohérent l'ensemble des lois, des dispositions encadrant une activité donnée ou encore une matière²⁹².

Contrairement à certains discours, si les entreprises se livrent à la production normative, ce n'est pas nécessairement de façon délibérée ou dans le but de se soustraire aux lois étatiques ou encore d'éviter une intervention plus rigoureuse de la législation publique. Mais parfois, c'est par contrainte et dans l'optique d'éviter une imprévisibilité liée à la dissémination des lois. C'est dans ce sens que Philippe KAHN, soutenait que « *depuis longtemps, les opérateurs [...] élaborent les règles de droit qui régiront leurs relations d'affaires. Généralement, cette élaboration ne se fait pas à la suite d'une position idéologique à l'égard des États, mais simplement sur le fondement de raisons pratiques* »²⁹³.

143. La dispersion des lois dont il est fait allusion ici correspond à un éparpillement des lois qui pourtant, se rapportent à un même domaine ou qui traitent d'une même matière²⁹⁴. Elle rend

²⁹¹ Remy CABRILLAC, « La codification, remède au désordre normatif », in *Le désordre normatifs et la qualité de la norme*, (dir) Mireille MARTEAU-LAMARCHE, Actes du colloque du 20 mars, Mission de recherche Droit et Justice, Paris, 2014 p. 275. « La codification-modification est celle qui opère une modification de fond du droit codifié tandis que la codification compilation constitue le rassemblement de textes éparses en un seul corpus, sans que le fond du droit ainsi rassemblé ne soit modifié ». Monsieur VANDERLINDEN, définit la codification comme une opération de mise en forme de règles juridiques en un ensemble. ; Remy CABRILLAC, *Les codifications*, PUF, 2002. ; Remy CABRILLAC, « Les enjeux de la codification en France », *Les cahiers de droit volume 46*, n° 1-2, 2005. ; Guy BRAIBANT, « La problématique de la codification », *Revue française d'administration publique n°82*, 1997, p. 167. Guy BRAIBANT, « La commission supérieure de codification », in *la codification*, Actes du colloque organisé les 27 et 29 octobre 1995 par l'Ordre des avocats du barreau de Toulouse et l'Institut d'études judiciaires de la faculté de droit Toulouse, Paris, Dalloz, 1996, p. 97. L'auteur souligne qu'on codifie dans les périodes où le droit est arrivé à un degré de dispersion et de prolifération tel que cela n'est plus supportable. ; Jean Etienne Marie PORTALIS, Discours et rapports sur le code civil, précédés de l'essai sur l'utilité de la codification de Frédéric PORTALIS, coll. *Bibliothèque philo politique juridique, Publications Université Caen*, 2010.

²⁹² Yves ROBINEAU, « A propos des limites d'une codification à droit constant », *AJDA*, 1997 p.655.

²⁹³ Philippe KAHN, « L'autorégulation », in *L'émergence de la société civile internationale, Vers la privatisation du droit?* (dir) Habid GHERARI & Sandra SZUREK, coll. Cahiers Internationaux, Pedone, 2003, p. 200.

²⁹⁴ Alain KENMOGNE SIMO, « Les défis de la pluralité des sources du droit dans le domaine bancaire et financier dans la CEMAC et l'UEMOA », in *Les défis du droit des affaires en Afrique, Mélanges I* (dir) Didier LOUKAKOU & Boubou KEITA, L'Harmattan, 2020.

difficile la localisation des normes se rapportant à une matière, de même que la distinction entre des textes qui ont été abrogés et ceux qui demeurent encore en vigueur. Elle se matérialise en pratique par des lois éparses, et conduit à un labyrinthe duquel il n'est pas toujours évident pour les entreprises de se retrouver, de savoir si une loi n'est plus en vigueur ou si elle est déjà caduque. Tout chose qui constitue un véritable défi pour les acteurs économiques. Surtout que, comme l'affirmait Monsieur Scott JACOBS, la neutralisation de la dispersion des lois constitue une réduction de coût pour les entreprises²⁹⁵.

Plus concrètement, la dispersion des normes de la sphère publique s'observe principalement à deux niveaux ; premièrement, les règlements de la Commission Bancaire d'Afrique centrale sont une parfaite illustration de la dispersion des normes en ce que l'on rencontre les dispositions qui traitent par exemple de la lutte contre le blanchiment d'argent dans des textes variés ou encore les règles relatives à la monnaie électronique, aux établissements de paiement dans une multitude de règlements communautaires. Deuxièmement, plusieurs textes de lois camerounais traitent de façon dispersée la constitution des établissements de crédits. La dispersion rend également difficile la détermination exacte par les acteurs économiques, les destinataires de la norme, le cadre normatif de leur activité et conduit ainsi à une forme d'imprévisibilité et *in fine* à une forme d'insécurité juridique²⁹⁶.

144. La dispersion des normes de la sphère publique notamment des règlements de la CEMAC a également pour cause le défaut de codification et ou une codification insuffisante. En effet, les règles éparses de la CEMAC, ainsi que de la COBAC ne permettent pas aux destinataires notamment aux établissements de crédit de se retrouver au milieu d'un nombre infini de dispositions et constituent une forme d'insécurité juridique. Cet éparpillement des textes ne permet pas aux acteurs privés de connaître toutes les règles auxquelles ils doivent se conformer pour l'exercice de leurs activités. Autrement dit, les normes régissant les services financiers et bancaires

²⁹⁵ Scott JACOBS « La codification, facteur de croissance économique », *Revue française d'administration publique*, n° 82, 1997, p. 291.

²⁹⁶ Alain KENMOGNE SIMO, « La divergence entre les législateurs CEMAC et camerounais en matière de répression de l'émission de chèque (ou une difficulté de l'intégration juridique dans la CEMAC) », *in Justice & intégration, Mélanges en l'honneur du professeur Ndiaw DIOUF*, Tome 1, Justice, les éditions du CREDIJ, décembre 2020, p. 299.

deviennent difficiles à connaître. Dans une perspective diachronique, nous rejoignons Monsieur Guy BRAIBANT pour constater que c'est la recherche de la sécurité juridique, le souci de sécurité juridique qui amène les acteurs privés à élaborer des normes²⁹⁷.

Le droit OHADA semble avoir compris dès l'origine la nécessité de se mettre à l'abri d'une dispersion de ses actes, puisqu'il procède régulièrement à des compilations et à des codifications de ses différents actes (notamment en cas de réforme ou modification d'un acte uniforme)²⁹⁸. En revanche, la sphère publique marquée par les règlements de la Banque des États de l'Afrique centrale et ceux de la Commission Bancaire de l'Afrique centrale porte les marques d'une dispersion ou d'un éparpillement des règlements et des directives. En effet, on y retrouve une accumulation et une dissémination à travers le temps de règlements se rapportant à une même matière, et éparpillés à travers le temps au point où il est difficile d'identifier ceux qui demeurent encore en vigueur. Il en est ainsi, en matière de résolution des crises dans les établissements de crédit marqué par la dispersion, l'éparpillement des dispositions régissant le traitement des difficultés des banques et établissements dans les normes du régulateur financier, de la COBAC, des actes uniformes OHADA et dans les lois nationales²⁹⁹. La dispersion des textes communautaires est telle que ni les acteurs économiques en l'occurrence les établissements de crédit, ni les pouvoirs publics ne peuvent avec certitude distinguer les textes applicables.

Il en est de même des règlements qui ont vocation à encadrer la matière bancaire et financière. Il est ainsi observé un éparpillement de la matière avec des règlements relatifs à l'exercice de l'activité d'émission de la monnaie électronique, des règlement relatif aux services de paiement³⁰⁰,

²⁹⁷ Guy BRAIBANT, « La problématique de la codification », *Revue Française d'Administration publique*, n°82, 1997 p.167. C'est d'ailleurs ce même souci qui a été à l'origine des premiers codes privés.

²⁹⁸ Mais cet effort remarque ne suffit pas à atténuer la dispersion puisque certaines normes de la sphère étatique *stricto sensu* traitent encore parfois de certaines matières organisées par l'OHADA. Bruno OPPETIT, *Essai sur la codification*, Presses Universitaires de France, 1998.

²⁹⁹ [Présentation du règlement n 02/14/CEMAC/UMAC/COBAC/CM du 25/04/2014 relatif au traitement des établissements de crédit en difficulté - PDF Free Download \(docplayer.fr\)](#)

Contexte et historique de la réforme avant l'adoption du règlement CEMAC n°02/14, le dispositif juridique visant la résolution des crises dans les établissements de crédit en vigueur souffrait de la multiplicité des origines normatives et des limites spécifiques à la matière bancaire. En effet, la dispersion et la multiplicité des dispositions régissant le traitement des difficultés des banques et établissements financiers ne concouraient pas à une information efficace des assujettis et compliquaient la mise en œuvre d'une politique cohérente par les acteurs et les autorités concernées.

³⁰⁰ Règlement du 21 décembre 2018 relatif aux services de paiement dans la CEMAC.

des instructions relatives à la tarification des opérations de transfert³⁰¹, du règlement COBAC R-2009/01/ portant fixation du capital social minimum des établissements de crédit, du règlement relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement³⁰² et de la loi relative à l'activité de crédit dans les secteurs bancaire et de microfinance³⁰³.

145. Par ailleurs, tout juriste ne peut s'étonner de la dispersion ou de l'éparpillement des normes de l'espace normatif sujet à nos travaux de réflexion. En effet, en dehors des codes hérités de l'histoire et de certains actes uniformes, il n'y a plus eu semble-t-il un effort de rationaliser les normes de la sphère publique par un rassemblement des règles existant et traitant d'une matière dans un recueil³⁰⁴.

La codification est donc l'outil qui permettrait de rendre les normes de la sphère publique plus lisible et prévisible aux yeux des destinataires en l'occurrence les acteurs économiques. Elle faciliterait également la clarté juridique. En effet, les acteurs privés économiques devraient pouvoir trouver sous une présentation raisonnée, cohérente toutes les règles auxquelles ils doivent se conformer pour l'exercice de leurs activités. La dispersion des lois rythme alors avec un difficile accès au droit³⁰⁵, une imprévisibilité et susciterait une réaction des acteurs privés. Laquelle se traduit par les entreprises qui arrivent difficilement à démêler les règles, et à identifier les règlements qui sont encore en vigueur de ceux qui ont été supprimés dans l'encadrement de leurs activités. Le souci d'éviter cet écueil amènent donc des acteurs privés à développer leurs propres normes et plus généralement à s'autoréguler. La dispersion des lois est de nature à créer un superflu et une imprévisibilité auprès des entreprises qui s'aventureront alors, à rechercher une forme de sécurité juridique par la production de normes privées plus structurées.

³⁰¹ Instruction n° 002/GR/2019 relative à la tarification des opérations de transfert.

³⁰² Règlement n° 03/CEMAC/UMAC/CM relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement.

³⁰³ La loi n° 2019/021 du 24 décembre 2019 relatives à l'activité de crédit dans les secteurs bancaire et de microfinance

³⁰⁴ La codification vise à instaurer une sécurité juridique en rassemblant plusieurs lois dont on suppose qu'elles étaient antérieurement dispersées.

³⁰⁵ C'est la raison pour laquelle la codification est parfois considérée comme un outil d'accessibilité de la loi. Guy BRAIBANT, « Codifier : pourquoi? Comment? », *Revue Française d'Administration Publique* n°73, janvier-mars 1995, pp. 127-141.

146. Il appert que la délocalisation des entreprises et la décision d'investir dans un milieu ne tiennent pas seulement en compte des considérations économiques mais également l'enchevêtrement de textes, l'éparpillement des normes de la sphère étatique³⁰⁶. La production ou la genèse de normes privées est une réaction aux besoins de sécurité juridique³⁰⁷ et de prévisibilité, exprimés par les entreprises. Comme pour tout phénomène social, les causes de la production des normes par les acteurs privés sont multiples et plus ou moins directes. L'inintelligibilité des lois peut également contribuer à l'émergence des foyers normatifs privés.

B. L'inintelligibilité des normes de la sphère publique

147. La notion d'intelligibilité est très ancienne³⁰⁸ même si son appropriation par la science juridique et les études juridiques remonte à une période très récente³⁰⁹. Si généralement, les interrogations sur l'intelligibilité des règles de droit émergent à la suite des discours ou réflexions sur la dégradation de la qualité de la loi, il est toutefois nécessaire de remarquer que c'est surtout le déclin du questionnement sur l'inflation législative qui donne un nouvel élan à celles-ci³¹⁰.

³⁰⁶ Guy BRAIBANT, « La problématique de la codification », *Revue Française d'Administration publique* n°82, 1997, pp. 165-176. Voir également Frédéric PORTALIS, « Essais sur l'utilité de la codification », *Centre de philosophie politique et juridique*, Caen 1989. Scott JACOBS, « La codification, facteur de croissance économique », *Ibid*, p.292 « Les incertitudes et la place laissée aux abus qui proviennent de ce type de situation sont, aux yeux de certains en Italie, un des éléments qui contribuent au faible taux d'investissement dans l'activité commerciale de ce pays ».

³⁰⁷ Nicolas MOLFESSIS, « Les avancées de la sécurité juridique », *RTD civ*, 2000, p. 660. Il y a un besoin de sécurité juridique exprimé par les acteurs privés. La codification apparaît comme la réponse technique à un besoin de sécurité juridique, né d'une crise des sources du droit due à un éclatement désordonné de ces sources à la difficulté de connaissance de règles orales ou éparées ou à une inflation législative galopante. ; Philippe MALAURIE, « Les enjeux de la codification », *Actualité juridique de droit administratif*, 1997, p. 644.

³⁰⁸ Jean-Claude GEMAR, « Analyse Jurilinguistique des concepts de « lisibilité et d'intelligibilité » de la loi », *Revue générale de droit*, volume 48, numéro 2, 2018, p. 299-336. L'auteur relève que l'apparition du substantif intelligibilité est très ancienne et plus ancienne d'ailleurs que celle de lisibilité. En effet, le concept intelligibilité bien qu'apparu en 1712 n'a fait son entrée dans les dictionnaires que tardivement, notamment chez Littré en 1872.

³⁰⁹ Stéphane MOUTON, « La QPC et la sécurité juridique, quelle efficacité pour une lutte contre le désordre normatif? », In *Le désordre normatif et la qualité de la norme : Actes du colloque du 20 mars 2013 organisé par l'Université de la Réunion*, sous la direction du Pr. Mirelle MARTEAU-LAMARCHE, publié à la mission de recherche droit et Justice.

³¹⁰ Dans ce sens, un début de réponse à l'inflation normative réorganise l'attention sur d'autres maux ou dégradations de la norme.

148. La définition de ce concept soulève davantage de débats, de confusion et nombreux sont les auteurs ou travaux juridiques qui s'aventurent à le traiter sans le définir³¹¹ et pourtant, la question de l'intelligibilité de la règle de droit est incontournable³¹² dans le fonctionnement de tout système juridique car, comme l'a si bien mis en exergue Patricia RRAPI, comment « *pourrait-on construire un État de droit alors que les citoyens étouffent sous le poids d'une législation inaccessible et inintelligible* »³¹³. C'est dans la même lancée que Philippe MALAURIE soutenait déjà que « *l'intelligibilité des lois dépasse ainsi de très loin la simple analyse des procédés techniques qui en facilitent ou en entravent l'accessibilité ; elle est au cœur du droit, une de ses données fondamentales, traduisant à la fois sa force et sa faiblesse* »³¹⁴.

149. Il est toujours inconfortable, sinon mal aisé à s'essayer d'attribuer un sens à une notion ou un concept non juridique et qui plus renferme une bonne part de subjectivité. Les études qui s'aventurent à définir l'intelligibilité l'assimilent à l'accessibilité de la loi³¹⁵. Et plus concrètement, à la seconde facette de l'accessibilité de la loi. Autrement dit, à la facile appréhension ou compréhension d'une loi et d'un texte de loi déterminé. Et pourtant, les deux notions ne devraient pas être confondues même s'il est vrai que la confusion s'avère grandement tentante. En effet, il existe une nette distinction entre l'intelligibilité des lois et la compréhension de la loi du point de vue de l'accessibilité³¹⁶. Si les deux contribuent à la clarté du droit, à une forme de simplification du droit et donc à une sécurité juridique, le « *Bijuridisme* »³¹⁷ nous enseigne que l'intelligibilité

³¹¹ Philippe MALAURIE, « L'intelligibilité des lois », *Le seuil pouvoirs n°114*, 2005, p. 131-137 ; Jean-Manuel LARRALDE, « Intelligibilité de la loi et accès au droit », *petites affiches n°231*, 2002, p.11.

³¹² Philippe MALAURIE, « L'intelligibilité des lois », *Le seuil pouvoirs n°114*, 2005, p. 131-137.

³¹³ Patricia RRAPI, *L'accessibilité et l'intelligibilité de la loi en droit constitutionnel : étude du discours sur la qualité de la loi*, thèse de doctorat en droit, Université d'Aix-Marseille, 2012.

³¹⁴ *Ibid.*

³¹⁵ Jean-Claude GEMAR, « Analyse Jurilinguistique des concepts de « lisibilité » et d' « intelligibilité » de la loi », *Revue générale de droit, volume 48 (2)*, 2018, p. 299-336 ; De CLAUSADE, DELCROS, URVOAS & WARMANN, « La qualité de la loi en débat », *Constitutions, avril-juin 2010, n°2*, p. 203. L'intelligibilité suppose que le destinataire puisse être à même de comprendre ses droits et obligations, tandis que la notion d'accessibilité doit être entendue dans son acception physique ; Conseil d'État, Rapport public 2006, Etudes et documents n°57, la doc.fr, mars 2006. L'intelligibilité implique la lisibilité autant que la clarté de la précision des énoncés ainsi que leur cohérence.

³¹⁶ Hervé MOYSAN, « L'accessibilité et l'intelligibilité de la loi », *A.J.D.A*, 2001.

³¹⁷ Jean-Claude GEMAR, « Analyse Jurilinguistique des concepts de « lisibilité et d'intelligibilité » de la loi », *Revue générale de droit, volume 48, n°2*, 2018, *op.cit.*

est beaucoup plus de l'ordre de l'organisation, d'une confrontation et compilation d'un ensemble de dispositions, d'un même texte ou des différentes parties d'un texte de loi alors que l'accessibilité de la loi passe par une forme de lisibilité, de clarté de chaque dispositif qui constitue une loi déterminée. C'est la raison pour laquelle il nous paraît plus approprié de parler d'intelligibilité des lois³¹⁸.

Plus concrètement, les lois sont dites inintelligibles lorsque leurs structures et la confrontation de leurs différentes parties ne peuvent être perçues par l'activité intellectuelle humaine comme ayant une complémentarité et une cohérence dans la mesure où les objectifs visés sont parfois contradictoires ou présentent des contresens. Les lois inintelligibles se caractérisent généralement par des superpositions superflues et par une incohérence de leurs relations. Cependant, mesurer l'inintelligibilité des lois, des textes de la sphère publique est un exercice périlleux. Comme l'a si bien relevé un auteur, « *il n'est pas aisé de savoir ce qu'est un texte intelligible* »³¹⁹.

150. Avant d'aller plus loin dans nos développements, il convient de préciser que nos propos ne tendent pas évidemment à prétendre que tous les textes de lois de la sphère étatique objet de ces réflexions sont inintelligibles ou de prétendre qu'ils n'ont rien d'intelligible mais de reconnaître que l'identification çà et là des indices d'inintelligibilités de certaines pourrait permettre de comprendre la genèse des foyers normatifs privés. Autrement dit, limiter le développement des sources privées du droit passe également par l'amélioration du degré d'intelligibilité des normes de la sphère publique.

À titre d'illustration, les dispositions pénales réprimant le tribalisme³²⁰ au Cameroun et la loi portant décentralisation des collectivités territoriales³²¹ semblent renfermer une incohérence. En effet, une confrontation entre les deux lois fait ressortir une incohérence qui tient au fait que la première vise à éviter toute discrimination entre citoyen basée sur l'origine ethnique tandis que la seconde loi rétablit une discrimination pour ce qui concerne l'élection du *super maire* des grandes

³¹⁸ *Ibid.*

³¹⁹ Marie-Anne FRISON-ROCHE, « Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi », *Recueil Dalloz*, 2000, pp. 361.

³²⁰ Loi n° 2019/020 du 24 décembre 2019 modifiant et complétant certaines dispositions de la loi n° 2016/007 du 12 juillet 2016 portant code pénal.

³²¹ Loi n° 2019/024 du 24 décembre 2019 portant code général des collectivités territoriales décentralisées.

villes. De même, la loi fondamentale consacre une séparation des pouvoirs tout en faisant, paradoxalement du chef de l'exécutif le président du Conseil Supérieur de la Magistrature et le garant de l'indépendance du pouvoir judiciaire.

151. Plusieurs facteurs sont à l'origine de l'inintelligibilité des normes de la sphère publique. Il y a tout d'abord lieu de souligner l'éparpillement, la superposition des lois les unes au-dessus des autres qui rendent difficile la perception des objectifs poursuivis. En effet, il n'y a pas à l'heure actuelle dans l'espace normatif de la communauté économique et monétaire d'Afrique centrale une compilation dans un code unique de l'ensemble des règlements de la COBAC ou des décisions de l'autorité de régulation financière régissant les activités des établissements de crédits ou microfinances et encore moins des différentes formes de monnaie. L'inintelligibilité des normes étatiques se matérialise également par une insuffisance d'harmonie et d'articulation entre les différentes lois de la sphère publique³²². Si le juste peut s'appréhender non comme un point de parfaite justice, mais comme ce qui n'est pas injuste, de la même façon, les lois sont intelligibles non pas parce qu'elles seraient parfaitement cohérentes, en harmonie mais tant qu'elles ne sont pas manifestement *inintelligibles* pour le citoyen moyen. Néanmoins, il faut reconnaître que l'incompréhensibilité des lois se mesure parfois à la capacité de son lecteur ou des destinataires. C'est la raison pour laquelle il est nécessaire dans de pareilles circonstances de faire référence une fois de plus à la notion de *citoyen moyen*³²³.

Par ailleurs, comme cela vient d'être vu, un défaut d'intelligibilité des lois est source d'insécurité juridique dans la mesure où la mise en perspective des orientations, des lignes et objectifs des différents corpus de lois débouche parfois sur des contradictions³²⁴, des contresens et pourtant, le

³²²Il existe une multitude de forme de codification, la codification napoléonienne est celle qui vise, à travers la codification non seulement à ordonnancer les lois mais également à réformer le droit et à agir sur le tissu social. La seconde est la codification à droit constant ou codification du droit existant qui consiste à regrouper et à classifier les textes existants sans porter de modification au fond.

³²³ C'est l'état du droit positif à la fois américain et canadien puisque, pour apprécier le caractère compréhensible de la loi, les juges se réfèrent à un destinataire d'intelligence moyenne.

³²⁴ Elle renvoie à l'idée selon laquelle le regroupement des différentes parties d'un texte de loi ou alors l'analyse des différents textes de lois conduisent à une forme de cohérence, évitant au maximum toute interprétation contradictoire ou alors décelant des objectifs contradictoires dans la production législative des différents textes de lois ou alors contresens ou une contradiction des objectifs dans le rapprochement en commun des différentes lois législatives.

système juridique se doit d'être clair et cohérent dans tous ses éléments pour garantir une certaine sécurité juridique. Il ressort alors que le défaut d'intelligibilité des normes de la sphère publique, s'entendant comme une incohérence, voire une contradiction entre les différentes normes de cette sphère, serait de nature à perturber les acteurs économiques de telle sorte qu'ils font œuvre normative dans l'objectif de combler cette insécurité juridique.

*
**

Conclusion de la section 1 - L'inaccessibilité et l'imprévisibilité des normes de la sphère publique sont des éléments qui témoignent de la dégradation des qualités classiques du droit étatique. Dans cette perspective, il ressort qu'elles peuvent être à l'origine du développement des normes privées dans un espace normatif donné dans la mesure où le défaut de ces qualités classiques crée un environnement et un sentiment d'insécurité juridique pour les acteurs privés. Ces derniers sont alors contraints de définir par eux-mêmes des normes devant régir leurs nouvelles activités ou leurs relations. Cependant, le défaut de ces qualités classiques ne semble plus susciter assez d'intérêt au sein de la doctrine tant l'attention est désormais tournée vers la dégradation des qualités contemporaine des normes publiques.

Section 2 : La crise des qualités contemporaines du droit étatique

152. Lorsque Philippe MALAURIE faisait un récapitulatif et un inventaire général des vices³²⁵ qui minent la qualité de la loi en tout lieu, c'est à dire susceptibles d'être identifiés dans tout système ou ordre juridique et en tout temps, il était loin de se douter que les concepts d'origine économique d'effectivité et d'efficacité pourraient pénétrer le droit au point d'être considérés comme des qualités³²⁶ ou exigences de la loi au même titre que l'accessibilité, l'intelligibilité ou encore la clarté. Il en est de même pour lorsque Madame FRISON-ROCHE essaie de faire de l'efficacité un but de la règle juridique et une simple conséquence d'une loi claire, simple, limpide, transparente et compréhensible³²⁷.

Dans la même perspective, lorsque Monsieur BILOUNGA traite des maux qui minent le droit au Cameroun³²⁸, il est loin de se douter que c'est dans les concepts d'efficacité et d'effectivité qu'on mesurerait désormais non seulement la validité d'une règle de droit mais aussi identifierait prochainement les véritables maladies et vices du droit postmoderne.

Cette position doctrinale s'explique sans doute par le fait que la majorité des juristes ont longtemps été accoutumés à une systématisation permanente des règles de droit, à une interprétation, ainsi qu'à une application des normes générales et abstraites. Ils n'ont alors

³²⁵ Philippe MALAURIE, « L'intelligibilité des lois », *Le seuil pouvoirs n°114*, 2005, p. 131. L'auteur affirme que « la question est d'ailleurs la même pour les autres et nombreux reproches adressés en tout temps et en tout lieu à la loi et à ses vices : sa complexité, son injustice, son ineffectivité, son passéisme, son inadaptation ».

³²⁶ Frédéric ROUVILLOIS, *op.cit.*, L'auteur précise l'efficacité à devenir, pour diverses raisons, la qualité primordiale que l'on exige du droit.

³²⁷ Marie-Anne FRISON-ROCHE, « L'efficacité des décisions en matière de concurrence : notions, critères, typologie », *Les petites affiches*, n° 259, 2000. « Si l'efficacité devient le but du droit, la règle est l'instrument permettant de l'atteindre, alors, il est primordial d'explicitier les buts de la loi. Ce n'est pas conforme à la définition classique de l'acte normatif, qui se contente d'exprimer un ordre de comportement ou de mettre en place une structure juridique, les raisons de cela relevant des travaux préparatoires et des directives d'interprétation. Mais ici, l'efficacité ne pouvant se mesurer que par rapport à un but, le but de la règle doit être explicité ». ; Frédéric ROUVILLOIS, « La règle de droit entre efficacité et légitimité », *La lettre n°13*, 2005. L'auteur considère que l'efficacité est un nouvel impératif juridique, l'efficacité de la norme et les conditions techniques de réalisation de cet impératif : comment rendre une règle de droit efficace ?

³²⁸ Steve Thiery BILOUNGA, « La crise de la loi en droit public camerounais », *les Annales de droit* 11, 2018.

manifesté jusqu'ici que très peu d'intérêt aux concepts traditionnellement étrangers au langage juridique. (Effectivité et l'efficacité). Autrement dit, l'essentiel de leurs discours se focalisent sur la problématique de la détermination du contenu des normes suivant une approche statique et dogmatique³²⁹.

Le début de reconnaissance de ces concepts économiques dans l'espace normatif objet de nos travaux n'est qu'une tendance qui suit un mouvement observable dans d'autres systèmes juridiques³³⁰ et qui s'insère en réalité dans un mouvement plus global de cloisonnement des disciplines et des valeurs³³¹.

153. Le concept « efficacité » est intrinsèquement lié à celui d'« effectivité ». Il convient également de préciser que ces deux notions sont généralement analysées avec une troisième ; l'efficience. Mais, nos travaux ne se prêtent pas à cette dernière car elle revêt un caractère économique très marqué, difficilement conciliable avec le substrat d'une norme juridique puisqu'elle s'inscrit davantage dans une perspective de politique économique à travers une évaluation production-coût. L'efficience s'intéresse aux ressources investies dans la production d'une norme et les résultats obtenus³³². Néanmoins, nous n'avons pas la prétention d'exclure

³²⁹ Patrice KOUAM, « La définition du juriste et la redéfinition de la dogmatique juridique (à propos du syncrétisme méthodologique) », *Les cahiers de droit, volume 55, 2014*, p. 877-922.

³³⁰ Jacques CHEVALLIER, « La juridicisation des préceptes managériaux », *in politiques et management public 11, n°4, 1993*, p. 111. Notamment l'évolution constatée en France par l'auteur en ces termes « « les valeurs managériales ont donc pénétré au cœur du système juridique en contribuant à le faire évoluer : une nouvelle figure de rationalité juridique dans laquelle le droit tout entier sous-tendu par l'impératif d'efficacité, tend à se substituer à la conception traditionnelle qui faisait de la régularité la condition même de l'efficacité ». ; Alexandre FLUCKIGER, « L'évaluation législative ou comment mesurer l'efficacité des lois », *Revue européenne des sciences sociales, XLV-138, 2007*, p.83.

³³¹ Les valeurs économiques envahissent de plus en plus le monde juridique.

³³² François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, « Le pluralisme, facteur d'effectivité ou d'ineffectivité du droit? In *Pluralisme juridique et effectivité du droit économique*, (dir) de Laurence BOY, Jean-Baptiste RACINE, Jean Jacques SUEUR, Larcier, Bruxelles 2011, p. 13-38. ; La règle est définie comme un modèle pour l'action. On s'inspirera du sens attribué par Paul AMSELEK à l'effectivité. En effet, pour lui, une norme est dite effective lorsqu'elle est utilisée par les destinataires comme modèle pour orienter leurs pratiques. ; L'efficience mesure le coût engagé pour atteindre par une règle déterminée le but visé. Une norme efficace serait dans cette perspective une norme efficace à moindre coût. Généralement, le critère d'efficience est difficilement détachable de sa conception économique, d'ailleurs cela n'a rien de surprenant puisqu'il figure au cœur des analyses du courant *Law and Economics*. (C'est une école qui applique les méthodes de la science économique à l'étude du droit en l'occurrence sur les conséquences économiques des stratégies juridiques.

définitivement l'efficience des travaux juridiques. Elle pourrait sans doute dans un avenir plus ou moins proche être considérée comme un critère d'évaluation de la loi lorsque le paradigme de la rationalité juridique aurait complètement cédé le pas au raisonnement économique dans la conception de la loi³³³.

154. Quoi qu'il en soit, il s'agira de démontrer dans un premier temps que l'effectivité et l'efficacité occupent de plus en plus une place importante dans la validité des normes juridiques au point de constituer des qualités émergentes, contemporaines du droit postmoderne (§ 1). Le défaut de ces qualités serait désormais constitutif d'une crise du droit, facteur explicatif de la genèse des normes privées et plus précisément des normes privées régissant les activités et services de la monnaie mobile (§ 2).

§ 1. L'ineffectivité et l'inefficacité de la loi

155. L'appréhension du rôle joué par l'ineffectivité et l'inefficacité des normes de la sphère publique dans la genèse d'une production normative privée passe préalablement par une construction qui consiste à faire de l'effectivité (A) et de l'efficacité des qualités modernes, contemporaines du droit (B). C'est après cette exercice réalisé qu'il sera possible d'étayer nos propos par des exemples concrets (C).

A. L'effectivité : de l'emprunt interdisciplinaire à la qualité de la loi

156. L'utilisation de la méthode interdisciplinaire ou pluridisciplinaire pour résoudre les équations juridiques imposées par la mondialisation a permis au droit de s'enrichir des concepts provenant d'autres disciplines à l'instar : de la sociologie, de l'informatique³³⁴ et surtout de la

³³³ Il s'agit des hypothèses dans lesquelles la participation des destinataires au processus de décision permettrait une économie de coût en termes d'absence de politique de divulgation des textes, puisque les destinataires, ayant participé à son élaboration ou à sa négociation s'en sauront déjà appropriés ou dans la mesure où il n'y aurait plus des coûts supplémentaires pour veiller ou contrôler son application.

³³⁴ Les données, l'algorithme, le big data.

science économique. Elle a ainsi permis de nourrir les perspectives d'analyse juridique et de s'éloigner des sentiers battus de la recherche juridique³³⁵. C'est dans cette perspective que s'insèrent l'effectivité et l'efficacité de la loi. Ces deux concepts ont renouvelé et redynamisé la recherche sur la crise du droit en général et de la loi en particulier. Ces qualités qui, jadis étaient longtemps ignorées³³⁶ par études juridiques mobilisent actuellement l'attention d'une partie de la doctrine³³⁷.

En effet, les notions d'efficacité et d'effectivité ont tout d'abord fait leur apparition en sociologie juridique³³⁸. La difficulté première est que ces notions ne sont pas aisées à appréhender et ne font pas l'objet d'un consensus sémantique au sein de la doctrine juridique. Plusieurs auteurs se sont essayés et continuent encore aujourd'hui à une définition juridique de ces concepts issus du monde économique³³⁹. Notre étude n'a pas pour ambition de relancer le débat sur le sens approprié à attribuer leur attribuer. Néanmoins, il est évident que nos interrogations sur l'inefficacité,

André AKAM AKAM, « La responsabilité sociale de l'entreprise : entre légalisme et volontarisme in *L'Effectivité du droit, de l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du professeur François ANOUKAHA*, L'Harmattan, 2021, p. 103. L'auteur constate que le droit n'en a pas fini avec « l'invasion » de notions ou de concepts qui proviennent d'autres disciplines, et notamment des sciences économiques et de gestion. Il prend l'exemple des notions de « transparence », « d'attractivité » et d'efficacité.

³³⁵Jacques CHEVALLIER, « Avant-propos » in *La densification normative, découverte d'un processus*, (dir) Catherine THIBIERGE, Mare & Martin, 2013.

³³⁶ Il est ainsi référence à des situations dans lesquelles le droit fonctionnait encore vase clos avec peu d'interconnexion avec les autres disciplines.

³³⁷ Alain KENMOGNE SIMO, « Soliloque d'un non-spécialiste à la recherche de l'effectivité du droit camerounais sur la question du cumul de nationalités ou la mise en évidence d'une 3^e voie entre statu quo et consécration de la binationalité », in *L'effectivité du droit, De l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du professeur François ANOUKAHA*, Études africaines, L'harmattan, 2021, p. 225.

Robert NEMEDEU, « L'inefficacité programmée de la règle de droit (Analyse à la lumière du droit camerounais et OHADA) », in *L'effectivité du droit, De l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du professeur François ANOUKAHA*, Études africaines, L'Harmattan, 2021, p. 57.

³³⁸ Jean CARBONNIER, « Effectivité et ineffectivité de la règle de droit », *L'année sociologique*, LVII, 1958, p.3-17. Pierre LASCOUMES & Evelyne SEVERIN, « Théories et pratiques de l'effectivité du droit », in *Droit et société*, n°2, 1986, p. 128.

³³⁹ François RANGEON, *op.cit.* Notion économique, l'efficience a été longtemps synonyme d'efficacité, jusqu'à la fin du siècle dernier, l'efficience comme l'efficacité signifiaient la réalisation de façon adéquate de l'objectif recherché dans des conditions de coûts et de durée les plus favorables. ; Yann LEROY, « La notion d'effectivité du droit », *Editions juridiques associées, Droit et société*, 2011/3 n°79, pp. 715-732 ; Jean CARBONNIER, « Effectivité et ineffectivité de la règle de droit », *L'année sociologique*, LVII, 1958, p.3-17. ; Christophe MINCKE, « Effets, effectivité, efficience et efficacité du droit : le pôle réaliste de la validité », in *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 1998/1 volume 40, p. 115.

l'ineffectivité des normes de la sphère publique comme facteur d'émergence d'une normativité privée du *mobile money* imposent ou exigent que l'on prenne position dans ce débat en adoptant notamment une approche de l'efficacité et de l'effectivité qui serait à même de faciliter la compréhension de notre approche et d'illustrer nos travaux.

157. Si classiquement, l'effectivité d'une norme renvoie à la qualité ou au caractère d'une règle qui est appliquée réellement, l'ineffectivité de la loi est la qualité d'une norme qui n'est pas acceptée par les destinataires, qui n'est pas appliquée et parfois même, par les agents de la sphère publique chargés de son contrôle ou encore de sanctionner tout écart à la norme. C'est dans ce sens que Gérard CORNU, cité par François RANGEON soutient « *qu'est effectif : le caractère d'une règle de droit qui produit l'effet voulu* »³⁴⁰. C'est également dans cette optique qu'il est possible de considérer avec François OST et Michel VAN DE KERCHOVE qu'« *est effective la règle utilisée par ses destinataires comme modèle pour orienter leur pratique* ».

Cette approche de l'effectivité d'une norme renvoie à deux écoles distinctes ; celle de Hans KELSEN qui considère qu'une norme est dite effective si elle est sanctionnée en cas de violation en dépit de son rejet par les destinataires ou du fait qu'elle recèle un degré élevé d'inobservation. Il apparaît dans cette hypothèse que la sanction serait la condition substantielle de l'effectivité de la loi. Cette vision Kelsénienne³⁴¹ de l'effectivité renvoie en filigrane à une conception *hard* du droit, à une conception impérative et répressive de la norme de droit³⁴². Or, il a suffisamment été démontré que dans notre société *postmoderne* actuelle, la sanction et la contrainte ont perdu de leurs superbes et ont peu d'importance dans la définition de la norme juridique. En effet, les appels à l'abandon de ces modes de commandement unilatéral incarnés par l'État sont de plus en plus légions³⁴³. Dans ces travaux, on rejoint la seconde école, celle du pragmatisme juridique qui

³⁴⁰ François RANGEON, *ibid.* ; Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, P.U.F, 1987.

³⁴¹ Hans KELSEN, *Théorie pure du droit*, Coll. La pensée juridique LGDJ, 1999.

³⁴² Si la règle de droit est considérée comme ineffective lorsque l'obligation qu'elle pose n'est pas appliquée, faute d'un contrôle suffisant, ou lorsque sa violation n'est pas sanctionnée de manière suffisamment adéquate, c'est parce qu'elle est comprise comme étant tout à la fois obligatoire et sanctionnée par l'État.

³⁴³ Antoine JEAMMAUD, « Les règles juridiques et l'action », *D. 1993, chron.* p. 207. ; Antoine JEAMMAUD, « La règle de droit comme modèle », in *Revue Interdisciplinaire d'Études Juridiques*, 1990/2 volume 25, p. 125. Une règle de droit ne fait pas que prescrire, interdire ou autoriser, elle peut aussi rappeler, constater et recommander.

Nathalie CHICHE, « Internet : pour une gouvernance ouverte et équitable », *DJO*, 2014.

considère qu'une loi est ineffective si elle n'est pas observée par les destinataires et il importe peu de savoir si cette inobservance sera sanctionnée ou pas. Autrement dit, le simple respect ou référence à la norme comme modèle par les destinataires en l'occurrence les acteurs économiques est suffisant pour rendre cette dernière effective³⁴⁴. L'implication des destinataires dans la conception de la norme ne vise pas seulement à amplifier la pertinence des textes de loi. Elle est également un paramètre majeur pouvant garantir la qualité d'effectivité de la loi surtout lorsque certains discours juridiques font de cette implication la condition de la légitimité des normes juridiques³⁴⁵.

En réalité, la fonction première de l'implication des acteurs privés économiques en amont du processus législatif ou réglementaire serait d'assurer que les normes issues d'un tel processus satisferont à l'exigence d'effectivité. Autrement dit, que la loi soit observée par le plus grand nombre ou la majorité des destinataires non pas, par crainte d'une éventuelle sanction mais par adhésion à la politique et aux objectifs visés par la norme en question. L'intelligence artificielle pourrait jouer un grand rôle au niveau de la production du droit en mesurant le degré d'efficacité ou d'effectivité d'une norme, d'une loi avant même son entrée en vigueur. Il sera ainsi possible de déterminer clairement par avance l'attitude des destinataires de la norme, de la société quant à la réception et au rejet de ladite norme.

158. Par ailleurs, l'analyse des différents discours montre que l'évocation par les juristes et les sociologues du droit de notion d'effectivité n'est qu'un prétexte avancé pour s'intéresser à l'ineffectivité des règles de droit. C'est dans cette perspective que Monsieur RANGEON soutenait

Catherine THIBIERGE, « Le droit souple, réflexion sur les textures du droit », *RTD civ*, 2003, p. 599. ; Georges FRYDMAN & LEWKOWICZ, « Les codes de conduite : source de droit global ? », *Working Papers du Centre Perelman de philosophie du Droit*, 2012/02.<http://www.philodroit.be> , site visité le 14 septembre 2014.

³⁴⁴ Guillaume DRAGO, « L'effectivité des sanctions de la violation des droits fondamentaux dans les pays de la communauté francophone », in AUPELF, *L'effectivité des droits fondamentaux dans les pays de la communauté francophone*, Colloque international, Port-Louis, 29-30 sept. 1^{er} oct. 1993, AUPELF-UREF, 1994, p. 535.

³⁴⁵Jacques CHEVALIER, « Peut-on rationaliser la production du droit ? », In *L'Union Européenne et l'idéal de la meilleure législation*, Pedone, 2013, p. 17.

que, « plus que l'effectivité, c'est l'ineffectivité qui intéresse les juristes et les sociologues du droit »³⁴⁶.

159. Pour certaines études, l'effectivité traduit une perte de la spécificité du droit, de la loi qui serait désormais au service des considérations économiques³⁴⁷ au détriment des autres valeurs qu'est pourtant censées défendre ou incarner le droit de manière générale. Parfois, c'est l'incohérence de l'ordre juridique et le contrôle discontinu des normes qui sont mis en avant pour justifier l'ineffectivité des normes ayant conduit à la réaction des acteurs privés³⁴⁸.

De même, ils sont nombreux les systèmes juridiques qui procèdent actuellement à des réformes³⁴⁹ visant une redéfinition de leur corpus normatif afin que les textes législatifs puissent dès leur origine, c'est-à-dire leur élaboration et notamment leur sortie du parlement, satisfaire ou répondre aux exigences d'efficacité et d'effectivité³⁵⁰. Certains ordres juridiques sont allés jusqu'à

³⁴⁶ François RANGEON « Réflexions sur l'effectivité du droit », in CURAPP, *Les usages sociaux du droit*, PUF, 1989, p. 128. Sur le plan pratique, il paraît d'abord plus utile de déceler les cas de non-application d'un texte et d'en analyser les causes que de savoir pourquoi une règle est effectivement appliquée. Sur le plan théorique ensuite, il semble plus intéressant de rechercher pourquoi le citoyen désobéit au droit que de s'interroger sur les motifs d'obéissance. L'auteur se réfère à la construction de Jean-François Perrin qui indique que l'application et l'inapplication, effectivité et ineffectivité sont les deux facettes d'un même problème. ; Paul-Gérard POUGOUE, « Le législateur interne et la vitalité du droit OHADA », in *l'Effectivité du droit, de l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du professeur François ANOUKAHA*, L'Harmattan, 2021, p. 35. Sous ce prisme, l'effectivité est inséparable de son contraire « ineffectivité ». La validité du droit ne se mesure plus à l'état de sa cohérence interne : la norme doit être la plus complète possible.

³⁴⁷ Brunon DEFFAINS, *L'analyse économique du droit dans les pays de droit civil*, Cujas, 2002.

³⁴⁸ Julien BETAILLE, *op.cit.*

³⁴⁹ La question de la qualité de la législation soumet le droit à une contrainte nouvelle d'efficacité : En effet, le recours à l'instrument juridique doit être justifié par la pertinence de ses effets, c'est-à-dire par son adéquation au principe posé : il s'agit de faire en sorte que les normes juridiques produisent les résultats escomptés, en apportant une contribution positive à l'évolution sociale.

³⁵⁰ Jonas KNETSCH, « Les droits étrangers face à la dégradation de la norme, les exemples de l'Allemagne et de la Suisse », in *Le désordre normatifs et la qualité de la norme*, (dir) Mireille MARTEAU-LAMARCHE, Actes du colloque du 20 mars, Mission de recherche Droit et Justice, Paris, 2014, p.181. « l'introduction dans la constitution fédérale d'une obligation d'évaluer l'efficacité de toutes les mesures normatives prises par la confédération » « au fil des dernières décennies, l'objectif d'une plus grande efficacité des textes de loi s'est hissé au rang de leitmotiv pour l'action normative en Suisse et en Allemagne, par l'introduction de règles à valeur constitutionnelle et la création d'institutions chargées de veiller sur l'efficacité des normes, les autorités suisses et allemandes sont allées très loin dans la promotion de la technique d'évaluation des lois. Cette quête d'une efficacité normative toujours plus grande s'est encore renforcée par l'apparition de textes législatifs dont la durée de validité est d'emblée limitée dans le temps et qui sont voués à disparaître à moins que le résultat de leur évaluation ne justifie leur reconduction ».

faire de la qualité d'effectivité un critère de légitimation de toute action publique et gouvernementale³⁵¹.

160. L'analyse des discours juridiques permet de dégager deux façons de conceptualiser ces *nouvelles qualités* de la loi. Certains auteurs situent l'émergence de la qualité d'effectivité en amont du processus normatif. En d'autres termes, elle doit pouvoir apparaître et être observée dès l'élaboration³⁵² de la loi notamment en facilitant l'intervention ou la participation (à travers les négociations) des destinataires dans le processus d'élaboration des lois. C'est dans cette perspective que Madame SARROUF soutenait que « *l'effectivité d'une norme peut traduire deux réalités très différentes. Dans un premier cas de figure, elle traduit une acceptation sociale : c'est la dimension psychologique de l'effectivité, qui découle d'une adéquation de la norme avec les perceptions de ses destinataires. Pour certains, cette dimension psychologique se double d'une dimension symbolique traduisant l'aptitude de la norme à marquer les représentations des destinataires, représentations qui elles-mêmes auraient une aptitude à marquer le réel* »³⁵³.

De même, un auteur, parlant de la norme juridique soutient que son effectivité se joue en grande partie avant son entrée en vigueur³⁵⁴. En revanche, pour d'autres auteurs notamment pour les

³⁵¹ Les organes juridictionnels imposent régulièrement aux différents législateurs de réunir et d'exploiter des données nécessaires à l'évaluation des effets produits par la loi et de corriger celle-ci en fonction de cette évaluation. Les juges prennent ainsi en compte le principe d'efficacité en chargeant l'autorité compétente de l'intégrer dans son action comme critère de décision. Le gouvernement pourra par exemple proposer de s'appuyer sur une évaluation de l'efficacité pour proposer au parlement d'adapter la législation et de modifier les actes législatifs de sa compétence. Le principe d'efficacité devient dès lors dans cette hypothèse, au même titre que d'autres mécanismes, un moyen de compenser le déficit de légitimation qui découle de la diminution de la densité normative.

³⁵² L'efficacité d'une norme s'évalue souvent en deux temps. L'efficacité d'une norme peut en effet être envisagée dès le moment de son élaboration. Or la sphère publique à travers l'activité législative et réglementaire laisse trop peu de place à l'intervention de la société civile. C'est la raison pour laquelle les règlements et projets de lois donnent trop souvent l'impression de sortir tout droit des ministères, avec la sphère privée qui ne reçoit aucune information de la part de l'administration.

³⁵³ Muriel SARROUF, *Les normes privées relatives à la qualité des produits. Étude d'un phénomène juridique transnational*, thèse de doctorat, novembre 2012, p. 239.

³⁵⁴ Julien BATAILLE, *Les conditions juridiques de l'effectivité de la norme en droit public interne : illustrations en droit de l'urbanisme et en droit de l'environnement*, Thèse de doctorat en droit public, Université de Limoges, 2012. L'auteur relève que le potentiel d'effectivité de la norme est quelque sorte « pré » déterminé au stade de son élaboration et de sa mise en œuvre et explicite clairement les deux phases qui sont susceptibles d'influencer l'effectivité.

sociologues de droit, elle ne peut s'analyser ou se mesurer uniquement qu'en aval du processus normatif, notamment lorsque la norme sera appliquée ou aurait produit des effets au moment de la mesurabilité et de l'évaluation de l'impact de ladite norme sur les comportements des destinataires³⁵⁵. C'est dans ce sens que va Monsieur COMMAILLE lorsqu'il soutient que « *la question d'effectivité du droit revient à se préoccuper de son adéquation avec les comportements sociaux et des écarts éventuels entre les normes juridiques et la réalité qu'elles sont censées régir, entre le droit et l'expérience* »³⁵⁶.

Ces différentes positions amènent à s'interroger sur le moment à partir duquel l'effectivité peut être appréhendée comme une qualité de la loi ou alors comme un effet de la loi. Il est clair que si les qualités liées à la loi ne dépendent pas de son application mais sont lui intrinsèquement liées ou font partie du substrat même du droit, de la norme juridique, l'effectivité devrait être recherchée dès l'apparition de la règle de droit. En réalité, les interrogations sur ces nouvelles qualités de la loi émergent de plus en plus et prennent une tournure décisive depuis que la norme de la sphère publique fait face à d'autres modèles normatifs ou concurrents³⁵⁷.

161. Quoi qu'il en soit, ces nouvelles qualités de la loi traduisent un réel changement de paradigme dans la rationalité juridique. Certains systèmes juridiques envisagent même d'en faire, des objectifs à valeurs constitutionnelles au même titre que la qualité d'accessibilité³⁵⁸,

Julien BATAILLE, « Le concept d'effectivité-action », in *Los retos actuales des derecho administrativo en el Estado autonomico : estudios en homenaje al professor José Luis CARRO FERNANDES-VALMAYOR* (coord. Luis MIGUEZ, Marcos ALEMEIDA), Andavira, vol. 2, 2017, p. 367-383.

³⁵⁵ Clara-Maud PHILIPPE, « Entre effectivité et validité du droit : l'exemple du droit du public à l'information », in Véronique CHAMPEIL-DESPLATS, Danièle LOCHAK (dir), *À la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2008. La question de l'effectivité du droit est généralement pose au moment de l'évaluation d'une disposition législative, pour observer la façon dont elle est reçue dans la société.

³⁵⁶ Jacques COMMAILLES, « Effectivité », in *Dictionnaire de culture juridique*, (dir) RIALS & ALLAND, PUF 2003, p. 583.

³⁵⁷ Frédéric Rouvillois, *op.cit.* Longtemps incontestables, protégées contre toute concurrence extérieure au sein de l'ordre juridique, les normes unilatérales édictées par l'État n'ont pas vraiment suscité, avant une date récente, d'interrogations spécifiques sur leur efficacité. Le terme même d' « efficacité » demeure du reste absent des dictionnaires juridiques, y compris les plus récents.

³⁵⁸ François LUCHAIRE, « Brèves remarques sur une création du conseil constitutionnel : l'objectif de valeur constitutionnelle », in *Revue Française de Droit Constitutionnel* 2005/04 n°64, p. 675 ; William BARANES & Marie-Anne FRISON-ROCHE, « Le principe constitutionnel de l'accessibilité et d'intelligibilité de la loi, *Dalloz* 2000, p. 361.

d'intelligibilité en les intégrant ainsi dans le bloc de constitutionnalité, formé d'après Louis FAVOREU de « *l'ensemble des principes et règles à valeur constitutionnelle* »³⁵⁹.

B. De l'efficacité de la loi à l'efficacité primaire, secondaire et complète

162. Tout comme l'effectivité, la notion d'efficacité normative est très complexe, difficile aussi bien à appréhender qu'à mesurer. Elle est même devenue une question cruciale en droit³⁶⁰. La question de savoir comment rendre une loi efficace ou alors du moment opportun pour s'interroger sur l'efficacité d'une loi est délicate.

Les auteurs s'affrontent également sur le moment à partir duquel l'efficacité pourrait être qualifiée de qualité de la loi ou alors comme la conséquence d'une règle de droit. Certains ouvrages soutiennent que les interrogations sur l'efficacité d'une norme ne pourraient apparaître qu'à partir du moment où le contenu de la loi est connu. D'ailleurs, il ne saurait en être autrement car, comme la relève à juste titre Monsieur LASCOUMES³⁶¹, c'est le contact de la règle avec les réalités auxquelles elle est destinée à régir ou à s'appliquer qui permet d'apprécier l'efficacité de celle-ci et partant, de savoir si la norme a atteint le but pour lequel elle a été édictée. Il serait donc impossible, maladroit et malaisé d'apprécier *a priori* la qualité d'efficacité d'une loi au cours de son processus d'élaboration. Il serait par ailleurs logique qu'il en soit ainsi car, la règle est susceptible de connaître des influences extérieures ou des interprétations diverses susceptibles de

Pierre DE MONTALIVET, « La juridicisation de la légistique- à propos de l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi », in Roland DRAGO (dir), *La Confection de la loi*, PUF, 2005, p. 99.

³⁵⁹ Louis FAVOREU, « définition du bloc de constitutionnalité », in *dictionnaire de droit constitutionnel*, Paris, PUF, 1992, P.87. ; Jean-Sébastien BODA, « l'effectivité problématique des normes constitutionnelles : l'exemple de la charte de l'environnement », in *A la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2008, p 77. L'auteur relève notamment la position de l'administration qui doit veiller à la bonne adéquation de toutes les dispositions normatives et de vérifier cette dernière. C'est-ainsi qu'il prend l'exemple du ministère de l'intérieur et de la justice, lesquels ont établi conjointement un questionnaire en dix parties permettant de tester la « nécessité, l'efficacité et l'intelligibilité » de tous les projets de loi (ainsi que des projets de textes réglementaires)

³⁶⁰ Frédéric ROUVILLOIS, « L'efficacité des normes, réflexions sur l'émergence d'un nouvel impératif juridique », *Fondation pour l'innovation politique*, novembre 2006.

³⁶¹ Pierre LASCOUMES, « Effectivité », in André-Jean ARNAUD, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, LGDJ et Story-scientia, 1988. L'efficacité relève certes, comme l'effectivité de « l'appréciation a posteriori des résultats réels d'une norme, de ses effets concrets ».

modifier, d'altérer son contenu pour influencer en fin de compte sur son degré d'efficacité. Concevoir l'efficacité de cette manière serait à notre sens, très réducteur et ferait fi aussi bien du sens substantiel, de la complexité de l'efficacité normative que de ce qu'on pourrait qualifier dans nos travaux d'*efficacité normative primaire, d'efficacité normative secondaire et d'efficacité normative pleine ou totale.*

Monsieur RANGEON définit l'efficacité comme « *le caractère d'un acte ou d'une décision qui produit l'effet recherché par son auteur* », ³⁶² en l'occurrence le législateur ou les organes de production normative de la sphère publique. Dans pareille circonstance, est-il possible de savoir si une loi pourrait atteindre ses objectifs avant même qu'elle ait été appliquée ou mise en œuvre ? N'est-ce-pas là toute la problématique de l'évaluation des lois et des projets de lois ? ³⁶³ En effet, la réponse à cette question est plus que positive si on fait une distinction claire et nette entre la qualité d'*efficacité normative primaire, la qualité d'efficacité normative secondaire, et la qualité d'efficacité normative totale ou pleine.*

En effet, il y'a efficacité législative primaire lorsqu'une norme est présumée satisfaire à la qualité d'efficacité, ou présente ou contient un degré élevé de probabilité sur l'accomplissement des finalités fixées et des objectifs visés par le législateur ou l'organe étatique dès le processus d'élaboration de la norme en question. La qualité d'efficacité primaire est généralement présumée accomplie lorsque les acteurs économiques destinataires de la norme y ont consentis, ont été associés ou ont participé aux côtés du législateur à la définition des effets et objectifs de ladite norme. Il s'agit d'une forme de *présomption d'efficacité.* En outre, la participation des destinataires de la norme dans le processus d'élaboration de celle-ci permet d'ores et déjà, avant toute implémentation, de dire si la norme remplira ou atteindra ses objectifs. Ainsi, elle permet d'ores

³⁶² François RANGEON « Réflexions sur l'effectivité du droit », in *Les usages sociaux du droit*, CURAPP, PUF, 1989, p. 130.

³⁶³ Jonas KNETSCH, « Les droits étrangers face à la dégradation de la norme, les exemples de l'Allemagne et de la Suisse », in *Le désordre normatifs et la qualité de la norme*, (dir) Mireille MARTEAU-LAMARCHE, Actes du colloque du 20 mars, Mission de recherche Droit et Justice, paris, 2014, p.181. L'idée générale qui sous-tend l'évaluation est de mieux apprécier les conséquences prévisibles et avérées de la législation, c'est-à-dire de s'interroger sur l'interaction entre l'action législative et la réalité de la législation ». ; François BRUNET, *la normativité en droit*, Mare et Matin 2011. L'auteur souligne que la prédominance de l'évaluation en droit peut ainsi être interprétée comme l'expression d'une confiance renouvelée en la capacité de l'être humain à se prévoir, à s'anticiper en s'appuyant sur des calculs rationnels pondérant les intérêts en présence.

et déjà de savoir si elle modifiera le comportement des destinataires dans le sens voulu par l'auteur de la norme et atteindra le but visé.

Monsieur Erhard BLANKENBURG aime bien souligner que la participation des acteurs concernés par une règle de droit permettrait non seulement de définir avec rigueur la finalité de la norme en question, les spécificités du secteur à encadrer mais aussi de garantir son efficacité primaire en tant qu'elle favoriserait d'ores et déjà l'appropriation de cette règle par ses destinataires³⁶⁴.

163. Le souci de vérifier la satisfaction de la qualité d'efficacité primaire au moment de l'élaboration d'une norme pousse certains ordres juridiques ou systèmes juridiques à instituer un test normatif, une enquête préalable et une évaluation prospective³⁶⁵ de projet de lois avant tout vote parlementaire³⁶⁶. L'efficacité normative secondaire est celle qui se mesure au moment de la

³⁶⁴ Erhard BLANKENBURG, « La recherche de l'efficacité de la loi, Réflexions sur l'étude de la mise en œuvre (Le concept "d'implementation" »), *Droit et Société* n°2, 1986 p. 59-75. C'est également dans cette même lancée que Karim BENYEKHEF, *op.cit.*, p. 770, « soutenait que dans nos sociétés contemporaines, une norme ne peut s'appliquer avec efficacité que si ses destinataires ont participé peu ou prou à son élaboration ».

³⁶⁵ Luzius MADER, *L'évaluation législative : pour une analyse empirique des effets de la législation*, Lausanne, Payot 1985. ; Jacques CHEVALLIER, « Les lois expérimentales », in *l'écriture du droit*, Diderot, 1996, p. 167. ; Jacques CHEVALLIER, « L'évaluation législative : un enjeu pratique », in *Contrôle et évaluation*, La documentation française, 1995, p. 13. ; Bertrand-Léo COMBRADE, *L'obligation d'étude d'impact des projets de loi*, thèse de doctorat en Droit, Paris 1- Panthéon-Sorbonne, 2015 ; Jonas KNETSCH, « Les droits étrangers face à la dégradation de la norme, les exemples de l'Allemagne et de la Suisse », in *Le désordre normatifs et la qualité de la norme*, (dir) Mireille MARTEAU-LAMARCHE, Actes du colloque du 20 mars, Mission de recherche Droit et Justice, Paris, 2014. L'auteur souligne qu'en droit allemand, l'évaluation des lois a été formellement consacrée, au niveau fédéral, à l'occasion de la refonte en 2000 du règlement intérieur commun des ministères fédéraux. Selon les termes du règlement intérieur commun, la préparation de tout projet de loi par le gouvernement fédéral doit être précédée d'une évaluation prospective.

³⁶⁶ L'efficacité de la loi se trouve en effet incontestablement renforcée lorsque l'évaluation commence dès l'élaboration de celle-ci. De même, l'édiction des lois passe de plus en plus fréquemment par des enquêtes préalables, visant à réduire la part d'incertitude et d'atténuer les réactions éventuelles de résistance ou de rejet de la part des destinataires. Ainsi, avec le recours à des procédés de simulation visant à mesurer l'effet prévisible d'une législation, soit par le recours des indicateurs chiffrés, comme en matière de fiscalité, soit par un travail sur les comportements, on entre bien dans le champ conceptuel de l'expérimentation. ; André de LAUBADERE, « Une nouvelle méthode législative : la simulation », *Actualité juridique-droit administratif* n°181, 1979, p.33. L'auteur établit un certain nombre de critères pour définir l'expérimentation législative. Il précise qu'il faut en effet qu'un terme soit fixé : la loi expérimentale présente un caractère temporaire. La loi expérimentale s'insère dans un processus législatif complexe dont elle n'est que le premier temps. L'accent mis sur le problème de l'effectivité des lois vient aussi à l'appui de l'idée d'expérimentation législative ; L'idée selon laquelle la production des normes par les institutions étatiques suffit à rendre celles-ci efficaces est désormais caduques. Ainsi, la loi ne bénéficie plus, du seul fait de son existence, d'un postulat d'efficacité.

mise en œuvre, de l'implémentation de la norme juridique. Elle vient justement répondre aux forces extérieures qui viendraient influencer sur l'interprétation de la règle et sur les conditions d'efficacité primaire de la loi au moment de l'application de cette dernière et partant, qui empêcheraient la norme d'atteindre les objectifs pour lesquels elle a émise. Elle repose sur l'idée qu'il est impossible d'isoler par avance les situations dans lesquelles une norme sera sollicitée, ce qui instaure une sorte d'aléa au cours de l'application de la norme. C'est surtout la qualité de l'efficacité secondaire qui mobilise l'attention des défenseurs d'une expérimentation législative et des sociologues de droit³⁶⁷.

En réalité, l'expérimentation législative vise à corriger ou pallier la défaillance de l'efficacité primaire, l'atteinte à l'efficacité primaire au cours de l'implémentation de la norme. C'est dans cette perspective qu'un auteur soutenait que la législation expérimentale vise à « *prendre en considération à intervalles réguliers l'évolution des techniques et des pratiques dans l'idée que cette évolution est susceptible de rendre obsolètes les équilibres (et donc les objectifs) définis antérieurement et traduits en termes juridiques* »³⁶⁸.

³⁶⁷ Florence CROUZATIER-DURAND, « Réflexions sur les concepts d'expérimentation législative, (à propos de la loi constitutionnelle du 28 mars relative à l'organisation décentralisée de la république) », in *Revue française du droit constitutionnel volume 4 n° 56*, 2003 p. 675 ; Charles-Albert MORAND, « Formes et fonctions de l'évaluation législative », in *Elaborer la loi aujourd'hui, mission impossible ?* Bruxelles, Presses de l'Université de Saint-Louis, 1999, p. 207 ; Charles-Albert MORAND, *Evaluation législative et lois expérimentales*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1993. L'auteur précise que les lois expérimentales paraissent plus particulièrement privilégier. Ce souci d'adaptation au milieu : on légifère à l'essai, avant de légiférer pour de bon. On réduit les incertitudes sur l'opportunité et l'efficacité de la loi et on favorise un consensus au lieu de le forcer ; Bertil COTTIER, « Les Sunset Laws, des lois expérimentales à la mode américaine, évaluation législative et lois expérimentales », *Presse Universitaire d'Aix Marseille*, 1993 p. 161. Il y a un phénomène qui prend de l'ampleur et que l'on pourrait qualifier de technique légistique des clauses de caducité automatique, qualifié encore de Sunset législation, c'est-à-dire, l'image d'une législation amputée de sa force normative au coucher de soleil, à moins qu'un résultat positif de l'évaluation e conduise les autorités à en prolonger la validité ; Jonas KNETSCH, *op.cit.*, L'auteur précise que les réglementations de la moitié des Landers allemands connaissent aujourd'hui une obligation générale de limiter dans le temps la validité des textes adoptés à l'échelle régionale et de faire dépendre leur reconduction des résultats d'une évaluation de leur efficacité. Catherine MAMONTOFF, « Réflexions sur l'expérimentation en droit », *Revue du droit public n° 2*, 2014 p. 351. Le recours à plusieurs techniques telles que la simulation visant à mesurer l'effet prévisible d'une législation prend de l'ampleur. Pour mesurer cette prévisibilité, la doctrine a recours à des indicateurs chiffrés. Par exemple en matière de fiscalité, il y a un travail sur les comportements.

³⁶⁸ Johan HERVOIS, *La production de la norme juridique en matière scientifique et technologique*, Thèse de doctorat en Droit, Université de la Rochelle, 2011.

Par ailleurs, certains discours font de ces qualités modernes la condition même de survie du droit étatique et l'essence même de toute loi. C'est sous cet angle que Monsieur ROUVILLOIS affirmait qu'« *aujourd'hui plus que jamais, la norme unilatérale d'origine étatique se doit d'être efficace : c'est la condition même de sa survie* »³⁶⁹.

164. Il appert clairement que l'efficacité primaire additionnée à l'efficacité secondaire conduit à une pleine efficacité de la norme. Ainsi, pour rendre compte de la qualité d'efficacité de la loi, il serait réducteur de ne s'appesantir qu'au contact de la loi avec les comportements sociaux, qu'à leur application. Il est donc intéressant de ne pas négliger l'implication des destinataires dans le processus d'élaboration de la loi. Ce n'est qu'à cette condition qu'il sera possible de cerner toute la subtilité de cette qualité contemporaine du droit.

C. L'illustration de l'ineffectivité et de l'inefficacité des normes de la sphère publique

165. Les causes de l'ineffectivité et de l'inefficacité des normes de la sphère publique objet de nos travaux sont nombreuses. Elles se rejoignent notamment au niveau de la fermeture du processus d'élaboration des normes au sein de la sphère publique (1) et se recoupent au niveau des actions des agents chargés d'appliquer les normes de la sphère publique (2).

³⁶⁹Frédéric ROUVILLOIS, « L'efficacité des normes, réflexions sur l'émergence d'un nouvel impératif juridique », *Fondation pour l'innovation politique*, novembre 2006, p. 15. L'auteur soutient que « si l'efficacité plus ou moins confondue pour l'occasion avec l'effectivité a toujours semblé importante en termes de justification, de validité et de légitimité, elle a acquis tout récemment une valeur tout à fait cruciale : face à la prolifération de règles concurrentes et l'omniprésence du principe de subsidiarité, elle est en effet devenue une condition de l'existence même de la règle étatique, de sa survie face aux normes concurrentes. » ; Boris Barraud, *Mesurer le pluralisme juridique*, une expérience, l'Harmattan, 2017, p. 54 « En termes théoriques il est donc possible de lier la détérioration de la qualité du droit à la prolifération des normes d'origine privée ».

1. La fermeture du processus normatif

166. La non-association de manière générale des acteurs économiques dans les processus d'encadrement de leurs pratiques ou activités et à l'élaboration des textes constituent des facteurs majeurs explicatifs de l'ineffectivité et de l'inefficacité des normes juridiques de la sphère publique. Comme l'a si bien souligné Monsieur Rouvillois, « *l'efficacité de la règle dépend aussi, et très étroitement, du consentement de ses destinataires, de son acceptation par ces derniers* »³⁷⁰.

Or pour parler de consentement à une norme, il faut que les destinataires de ladite norme aient préalablement été consultés ou aient préalablement participé au processus normatif.

L'observation de l'environnement bancaire révèle que les acteurs privés notamment les établissements bancaires ne participent généralement pas au processus d'élaboration des règlements et des lois qui leur sont appliqués. Ce qui conduit à un rejet de certaines normes et partant, à une ineffectivité³⁷¹ et à une inefficacité normative. C'est dans cette perspective qu'il a été démontré que les établissements de crédit n'ont pas majoritairement adhéré aux règlements communautaires relatifs au contrôle interne notamment par la mise en place de certaines entités. Il en est de même des diligences relatives à la lutte contre le blanchiment des capitaux. De même, l'incapacité des organes ou régulateur financier à contrôler le respect par les établissements de crédit et les microfinances des règlements a amené Monsieur Eloie SOUPGUI à soutenir que toutes ces insuffisances sont des marques d'une effectivité relative du contrôle des établissements de crédit³⁷².

³⁷⁰ Frédéric ROUVILLOIS, « L'efficacité des normes, réflexions sur l'émergence d'un nouvel impératif juridique », *Fondation pour l'innovation politique*, novembre 2006.

³⁷¹ Alain KENMOGNE SIMO, *op.cit.*

³⁷² Eloie SOUPGUI, « Libre propos sur l'effectivité du contrôle des établissements de crédit en zone CEMAC », in *L'Effectivité du droit, de l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du professeur François ANOUKAHA*, L'Harmattan, 2021, p. 389. L'auteur s'intéresse notamment sur l'effectivité du système de contrôle des établissements de crédit et des mesures de contrôles prévues par le législateur. Il s'appuie notamment sur le manque de personnel propre de la COBAC, des ressources humaines limitées pour justifier l'absence d'effectivité du contrôle, En 2011, sur quarante-six missions d'enquêtes des établissements bancaires prévues, seulement neuf ont pu être réalisées, à ce faible taux de réalisation des contrôles sur place, il faut ajouter des lenteurs dans le contrôle ; Voir également Achille SUNKAM KAMDEM, « Réflexion sur le système de régulation institutionnelle de l'activité bancaire dans la CEMAC », *Revue libre de droit*, 2014, p. 134. L'auteur pointe l'insuffisance des ressources humaines comme une cause d'inefficacité de la COBAC ; Joseph Henri IKORI A YOMBO, « Normalisation de la réglementation prudentielle internationale et évolutions en Afrique Centrale », *Revue Bancaire de l'Afrique Centrale*, n°2, aout 1997, p. 10-14. L'auteur

L'idée ici est de montrer la corrélation qui peut exister entre l'ineffectivité, l'inefficacité du droit étatique et la fabrication des normes par les acteurs privés. Lorsque Frédéric ROUVILLOIS soutient que « l'efficacité, plus ou moins confondue pour l'occasion avec l'effectivité, a toujours semblé importante en termes de justification, de validité, et de légitimité, elle a acquis tout récemment une valeur tout à fait cruciale : face à la prolifération de règles concurrentes »³⁷³, il reconnaît que la persistante de normes inefficaces et ineffectives dans un ordre ou un espace normatif public pourrait expliquer la prolifération des sources privées du droit. Autrement dit, l'ineffectivité et l'inefficacité des normes étatiques constituent des sources directes favorisant l'émergence des règles privées de la monnaie mobile et l'autorégulation par les entreprises de télécommunication du secteur du *mobile money*.

167. L'inefficacité des normes de la sphère publique pourrait s'analyser dès le processus de production normative car il a été démontré qu'à ce niveau, l'activité législative et réglementaire exclue généralement l'intervention ou la participation des destinataires, acteurs économiques alors même que la tendance actuelle est à la légitimation du processus de confection de la loi par l'implication des acteurs du milieu³⁷⁴. Ceci est d'autant plus nécessaire dans la mesure où les destinataires de la norme sont parfois plus outillés ou disposent de plus d'informations sur le fonctionnement de la branche d'activités à encadrer que les institutions étatiques. La conséquence est alors le risque élevé d'erreurs d'appréciation que sont susceptibles de commettre les organes normatifs de la sphère publique notamment dans les secteurs techniques et sophistiqués tel que

relève notamment les entraves à l'effectivité des normes de contrôle et de supervision du secteur bancaire dans la CEMAC. « Aucun contrôle d'un établissement de crédit par la BEAC ne pouvait se faire sans l'autorisation formelle des autorités nationales. Et même, lorsqu'une vérification s'opérait, les mesures recommandées n'étaient presque jamais suivies d'effets ». Laurent PECH, « Droit et gouvernance : vers une privatisation du droit », *Chaire de recherche du Canada en mondialisation, citoyenneté et démocratie*, n°2, 2004.p.25. « L'abstention ou incapacité présumée de l'État à exercer ses fonctions normatives dans un contexte de mondialisation, les acteurs privés s'autorégulent en s'imposant des normes ». Voir aussi Alain KENMOGNE SIMO, « À la recherche de l'efficacité du contrôle légal des comptes en matière bancaire dans les pays africains de la zone franc », in *Les horizons du droit OHADA, Mélanges en l'honneur du professeur Filiga Michel SAWADOGO*, C.R.E.D.I.J février 2018, p. 447.

³⁷³*Ibid.*

³⁷⁴ Nathalie DOMPNIER, « Le renoncement à la légitimité démocratique au nom de la qualité des normes », In *Autour de la qualité des normes?* In *Autour de la qualité des normes*, (dir) Marthe FATIN-ROUGE, Laurence GAY & Joseph PINI, Bruxelles, Bruylant, 2010.

celui de la monnaie électronique. De même, l'exclusion des destinataires conduit dans certains cas à la mise en place d'une loi éloignée et inadaptée à la réalité socio-économique et peut constituer un frein au développement d'une activité. Il en est ainsi lorsque la sphère publique, au lieu de chercher à appréhender cette nouvelle forme de monnaie avec le concours des opérateurs de télécommunication mobile, a opté initialement pour une interdiction pure et simple de la matière. Ce qui ne saurait surprendre tout juriste averti dans la mesure où le centrisme juridique et la conception *hard* du droit prévalent encore, comme il a été récemment indiqué au sein de la sphère étatique. Ainsi, la plupart des règlements et projets de lois sortent en général directement des bureaux de l'exécutif et des discussions de l'Union Monétaire de l'Afrique centrale ou de la Commission Bancaire d'Afrique centrale sans que les destinataires n'aient été préalablement consultés et parfois informés d'un quelconque projet d'encadrement et de réformes de leurs secteurs d'activités.

Par ailleurs, l'ineffectivité des normes de la sphère publique en l'occurrence des normes de la COBAC s'observe au niveau du respect des normes organisant le service bancaire minimum ou garanti³⁷⁵. En effet, l'observation des pratiques bancaires révèle que les prestations tels l'ouverture des comptes bancaires, la consultation des comptes bancaires, les virements et l'interopérabilité entre les services bancaires, la délivrance des livrets d'épargne, le paiement par carte bancaire auprès des commerçants, le paiement par chèque, les retraits auprès des Distributeurs Automatiques de Billets continuent encore de faire l'objet de facturation en dépit de l'existence d'un service bancaire minimum garanti.

2. L'application arbitraire des normes

168. L'attitude des agents de la sphère publique chargés de veiller à l'application et au respect des lois et règlements ou de dire le droit contribuerait également à l'ineffectivité des normes de la sphère publique. La corruption n'entraîne-t-elle pas une mise à l'écart de la loi ? une nouvelle loi ? un ordre parallèle, certes illégal et immoral ? Il est clair que les actes de corruption favorisent

³⁷⁵ Règlement COBAC R-2020/04 relatif au service bancaire minimum garanti, L'arrêté n°000005-Minfi du 13 janvier 2011 portant institution du service bancaire minimum garanti.

l'arbitraire dans l'application des normes, une application de la loi à géométrie variable en fonction des destinataires en présence et partant, conduisent à une ineffectivité de la règle de droit et à une insécurité juridique. L'action des agents de l'État devrait être un gage de sécurité juridique, au lieu de cela, elle crée parfois des inégalités de traitement entre les destinataires d'une même norme. Ainsi, des lois pensées en autarcie et appliquée arbitrairement peuvent contribuer à l'émergence d'une normativité privée puisque l'arbitraire dans l'application d'une norme crée une incertitude au sein du monde des affaires. C'est dans cette optique que Madame DEBET souligne que « *Les chartes et codes de bonne conduite sont généralement élaborés dans les périodes d'incertitude quant à l'application des lois* »³⁷⁶.

C'est dans la même veine que Boris BARRAUD, après avoir réalisé que le niveau de développement des sources privées dépend en partie de l'état des sources publiques, conclut que « *pour lutter contre le droit d'origine privée, il faut s'intéresser principalement non à ce droit d'origine privée sorte de droit par défaut, mais au droit d'origine publique* »³⁷⁷.

169. En outre, l'absence de volonté politique de la part du pouvoir exécutif, réticent à prendre parfois des décrets d'application des lois ou la lenteur dans la prise de ces derniers participent à l'ineffectivité et l'inefficacité des lois. Il n'est pas rare qu'un délai parfois excessif s'écoule entre l'entrée en vigueur d'une loi et la prise de décret qui devrait préciser et éclairer la portée, les modalités de cette loi ou délimiter les contours de ladite loi. En effet, le décret d'application sur la déclaration des biens par les fonctionnaires et les élus avant toute prise de fonction et la loi sur le non-cumul des mandats sont quelques parfaites illustrations. L'observation de l'environnement juridique camerounais renseigne qu'il faut en moyenne entre 4 à 8 ans pour que les décrets d'application des dispositions constitutionnelles soient promulgués par l'exécutif. Les normes de l'espace CEMAC n'échappe pas à cet écueil. En effet, alors que le secteur de la monnaie électronique était marqué par une absence de normes régissant la matière et un besoin urgent de régulation, le texte d'instruction³⁷⁸ qui devait préciser les modalités d'application du règlement de

³⁷⁶ Anne DEBET, « Les chartes et autres usages du droit de l'internet », CDE 2008, n°4, p.40 ; Anne DEBET, « L'encadrement juridique du commerce électronique réflexions sur les sources du droit », in *Mélanges Marie-Stéphane PAYET*, Dalloz, 2011, p.145.

³⁷⁷ *Ibid.*

³⁷⁸ Instruction n°001/GR/2021 relative à l'émission et la gestion de la monnaie électronique.

2001 relatif à l'exercice de l'activité d'émission de monnaie électronique n'est intervenu qu'en 2021.

170. Il est difficile de mesurer le degré d'ineffectivité et d'inefficacité des normes d'une sphère donnée. Néanmoins, Philippe CLARA-MAUD nous enseigne qu'il faut déterminer si une norme est respectée ou non par les destinataires pour savoir si elle est ineffective³⁷⁹. En outre, les sociologues du droit parlent de l'inacceptation de la loi étatique par les assujettis pour en conclure à une ineffectivité. Laquelle inacceptation s'exprime sous forme de rejet de la règle, de désintérêt à son égard et même d'ignorance totale. Au Cameroun, il est courant d'identifier les lois qui ont des objectifs nobles, voire universels mais qui ne sont pas observées en raison non seulement d'une absence d'implication des différentes parties prenantes au moment de leur élaboration, d'une absence de politique pédagogique³⁸⁰ mais également d'une absence de contrôle de l'applicabilité et d'évaluation des normes. En matière environnementale³⁸¹ par exemple, nous pouvons citer la loi n° 96/12 du 5 août 1996 portant loi cadre relative à la gestion de l'environnement et l'arrêté conjoint n° 004/Mineped/Mincommerce du 24 octobre 2012 portant réglementation de la fabrication, de l'importation et de la commercialisation des emballages non biodégradables³⁸². Si cette loi a suscité un enthousiasme, une grande médiatisation et un engouement dès son entrée en vigueur, avec notamment des descentes inopinées des autorités administratives pour s'assurer de

³⁷⁹ Philippe CLARA-MAUD, « Entre effectivité et validité du droit : l'exemple du droit public à l'information », in *À la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, (dir) Véronique CHAMPEIL-DESPLATS & Danièle LOCHAK, Nanterre, Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2008.

³⁸⁰ Le consentement à la règle est fonction notamment d'un processus de légitimation : information, explication du bien-fondé de la règle, voire véritable politique de marketing menée en vue de faire accepter la règle et de l'adapter aux besoins des usagers.

³⁸¹ <https://www.agenceecofin.com/gestion-publique/1502-8971-le-cameroun-interdit-les-emballages-plastiques-non-biodegradables> Le ministre camerounais de l'Environnement, Pierre Hélé, a rendu public le mercredi le 13 février 2013, un communiqué rappelant que « sont formellement interdits sur l'étendue du territoire national la fabrication, la détention, la commercialisation ou la distribution à titre gratuit des emballages plastiques non biodégradables à basse densité, ainsi que les granulés servant à leur fabrication ».

³⁸² L'article 7 (1) sont interdits, la fabrication, l'importation, la détention et la commercialisation ou la distribution à titre gratuit des emballages plastiques non biodégradables à basses densité inférieure ou égale à 60 microns d'épaisseur (1 micron vaut 1/1000 mm) ainsi que les granulés servant à leur fabrication.' (2) la production, l'importation, la détention, la commercialisation des emballages plastiques non biodégradables de plus de 60 microns et les granulés servant à leur fabrication sont soumises à l'obtention d'un permis environnemental visé à l'article 4 ci-dessus.'

son respect par les destinataires, le bilan après plusieurs années est plutôt décevant³⁸³. C'est reconnaître donc que le degré de réalisation des normes produites par les organes de la sphère publique est parfois faible dans la pratique sociale et n'atteint pas toujours les objectifs ou ne produisent nécessairement pas les effets recherchés par le législateur.

171. Il est clair qu'une norme juridique, dépourvue d'efficacité d'une façon durable est source d'insécurité juridique. Tout ce constat est de nature à amener tout auteur à épiloguer sur la validité et la légitimité même de la norme en question car comme l'affirmait Hans Kelsen dans ses travaux sur les conditions de validité des normes, « *une règle n'est objectivement valide que si les sujets la respectent et l'appliquent [...]. C'est pourquoi lorsqu'une norme juridique demeure dépourvue d'efficacité d'une façon durable, elle n'est plus considérée comme valable* »³⁸⁴. Cette insécurité juridique serait de nature à encourager les acteurs privés à définir leur propre politique normative en matière environnementale en veillant par exemple à ne traiter qu'avec les entreprises ou sous-traitants qui sont sensibles aux préoccupations environnementales et qui présentent une politique environnementale transparente et crédible³⁸⁵. C'est la raison pour laquelle, en dépit d'une absence d'orientation institutionnelle sur l'émergence de la monnaie mobile, il a été constaté que les principaux acteurs du secteur en l'occurrence les Opérateurs de Télécommunication Mobile se sont fixés pour objectif de promouvoir l'inclusion financière au travers de cette nouvelle forme de monnaie. Comme l'a si bien souligné Monsieur CAFAGGI, les normes privées sont une réponse à une régulation faible ou inefficace³⁸⁶.

172. Il ressort de toute évidence que l'ineffectivité et l'inefficacité des normes de la sphère étatique interviennent ou jouent un rôle dans la prolifération des foyers privés du droit, dans

³⁸³<http://www.cameroon-info.net/article/cameroun-douala-les-emballages-plastiques-interdits-resistent-dans-les-marches-298572.html>

³⁸⁴ Hans Kelsen, *Théorie pure du droit*, Coll. La pensée juridique LGDJ, 1999, p. 15.

³⁸⁵ Op.cit. ; Pour les positivistes en tête l'autrichien Hans Kelsen, une norme est valide à deux conditions, l'une strictement juridique et l'autre juridico-sociale. La première condition est le respect des normes supérieures avec au sommet la norme fondamentale. La validité rejoint ici la constitutionnalité et la légalité. La seconde condition est l'acceptation de la norme par la majorité de ses destinataires.

³⁸⁶ Fabrizio CAFAGGI, « Le rôle des acteurs privés dans les processus de régulation : participation, autorégulation et régulation privée », *Revue française d'administration publique*, 2004/1 n° 109, p. 23.

l'existence des sources privées du droit. Parfois, c'est l'inexistence des normes étatiques face à une demande ou un besoin normatif des acteurs sociaux qui amène les acteurs privés à adopter des codes ou à produire des normes privées.

§ 2. Le déficit normatif

173. Le phénomène de vide législatif, encore qualifié par certains auteurs de vide juridique a fait l'objet de tellement de travaux si bien qu'il serait répétitif de revenir sur le débat relatif à l'usage approprié ou non du concept « vide juridique » pour désigner une situation d'absence de normes de la sphère publique, y compris des normes jurisprudentielles dans la réponse aux questions posées par des pratiques nouvelles.

L'absence de législation ou de règle de la sphère étatique dans une branche d'activités ne laisse pas indifférent les acteurs du milieu car elle engendre des coûts de transactions supplémentaires. Pour maîtriser ou du moins réduire ces coûts, ils sont appelés ou contraints à s'autoréguler, à organiser leurs activités respectives. C'est dans cette perspective que Bruno OPPETIT, parlant des normes produites par les acteurs privés soulignait que, « *le phénomène confirme la permanence d'un besoin du corps social qui, lorsqu'il n'est plus assuré dans le cadre de l'état de droit, resurgit par d'autres voies* »³⁸⁷.

174. Il y a déficit juridique d'un point de vue de la sphère publique lorsque les besoins en lois et en normes juridiques excèdent l'offre en droit étatique. Le déficit juridique ou normatif renseigne profondément sur le besoin normatif éprouvé par les acteurs économiques pour l'encadrement de leurs activités ou pratiques. Ce déficit normatif se matérialise sous deux formes en fonction du degré d'intensité et de pression du besoin normatif exprimé par les acteurs sociaux. C'est dans cette optique qu'il sera envisagé d'une part le vide législatif (**A**) et d'autre part l'inadéquation des normes de la sphère publique comme des facteurs explicatifs de la genèse des foyers normatifs privés (**B**).

³⁸⁷ Bruno OPPETIT, *Droit et modernité*, Presses Universitaire de France, paris 1998, p. 261.

A. L'émergence de nouvelles matières

175. Le vide législatif est un concept fuyant, difficile à appréhender. Dès lors que la doctrine s'essaie tant bien que mal de lui attribuer un sens³⁸⁸, elle doit encore conjuguer en pratique avec la délicate question de la détermination et de la caractérisation du vide législatif. Comme le relevait Jean CARBONNIER, « *comment estimer le trop peu alors que les besoins n'ont pas été chiffrés* »³⁸⁹. Peut-être faudrait-il préalablement commencer par chiffrer le besoin normatif ? la piste nous semble intéressante pour être adoptée. Dans cette perspective, il faudra évaluer le vide législatif non pas de façon globale mais à l'échelle d'un secteur économique, d'une branche d'activités données en tenant compte des besoins normatifs exprimés par les acteurs du secteur.

176. Si l'espace normatif public objet du présent travail de recherche ne connaît pas ou est pour l'instant à l'abri de la question de la densification normative³⁹⁰, de l'inflation normative³⁹¹ ou législative³⁹², il souffre cependant d'un déficit juridique³⁹³. Ce déficit législatif se matérialise par un vide législatif et réglementaire dans plusieurs secteurs d'activités à l'instar de la protection des consommateurs des services financiers ou encore de la protection des données à caractères personnels.

³⁸⁸Catherine THIBIERGE (dir), *La densification normative : découverte d'un processus*, in *La densification normative : découverte d'un processus*. Mare et Martin 2013. ; Georges HISPALIS, « Pourquoi tant de loi (s) ? *Le seul pouvoirs volume 3 n° 114*, 2005, p. 101-115. Que faut-il entendre par déficit juridique ? Il convient que le déficit juridique englobe aussi bien le déficit législatif que le déficit réglementaire.

³⁸⁹ Jean CARBONNIER, *Flexible droit-pour une sociologie du droit sans rigueur*, coll. Anthologie du droit, L.G.D.J 2013 ; Gabriel ZIGNANI, « Mesurer l'inflation normative, un premier pas pour la combattre », in *La gazette des communes*, juin 2018. www.lagazettedescommunes.com

³⁹⁰ Catherine THIBIERGE (dir), *La densification normative : découverte d'un processus*, Mare & Martin, 2013. Georges HISPALIS, « Pourquoi tant de loi (s) ? *Le seul pouvoirs volume 3 n° 114*, 2005, p. 101.

³⁹¹ Jacques CHEVALIER, « Peut-on rationaliser la production du droit ? » in *L'Union Européenne et l'idéal de la meilleure législation*, Pedone, 2013, p. 17.

³⁹² Jean RIVERO, « État de droit », in *L'État de droit, Mélanges en l'honneur de Guy BRAIBANT*, Paris, Dalloz, 1996, P. 609 ; Jean CARBONNIER, « Effectivité et ineffectivité de la règle de droit », *l'année sociologique, LVII*, 1958, p. 3-17. Didier MAUS, « Inflation juridique et développement des normes », in *Droit Constitutionnel et Droits de l'Homme, Presses Universitaires d'Aix-Marseille*, 1987, p 359.

³⁹³ Léonard MATALA-TALA, « L'ineffectivité du droit positif en Afrique subsaharienne », *op.cit.*, p. 243.

Il peut tout aussi être tentant de s'appuyant sur la méthode retenue par Monsieur HISPALIS pour caractériser l'inflation normative³⁹⁴. Dans ce cadre, pour caractériser le déficit juridique, il est nécessaire de s'intéresser au nombre de loi adoptée par année, ou session, au nombre moyen d'articles par loi, nombre de page ou caractères publiés annuellement au journal officiel. Plus concrètement, le vide législatif pourrait donc s'appréhender comme une situation ou un état dans lequel une sphère étatique rencontrerait d'énormes difficultés ou se trouverait dans l'impossibilité de répondre à une question juridique soulevée par la pratique sociale, les innovations économiques sans toutefois porter atteinte au principe de la séparation et de l'équilibre entre les différents pouvoirs notamment entre les juges et le législateur³⁹⁵. Autrement dit, sans que le juge ou le législateur ne viole l'étendue de leur compétence respective.

177. De manière générale, ce sont les nouvelles pratiques ou les activités qui se renouvellent sans cesse sous l'impulsion de la mondialisation et de la révolution numérique qui créent une forte demande en normes ou une pression normative. Il en est ainsi par exemple, en matière de protection des données à caractère personnel des consommateurs numériques, ou encore en matière

³⁹⁴ Georges HISPALIS, « Pourquoi tant de loi (s) ? *op.cit.* L'inflation législative est une réalité tangible et mesurable. Les facteurs favorables à l'inflation législative n'étant pas spécifique à la France, il est logique que le phénomène se manifeste dans plusieurs démocraties comparables à la nôtre. Toutefois, les différences dans la nature même de la loi d'un pays à l'autre imposent de considérer ces comparaisons internationales avec prudence, ainsi, si le nombre de textes à valeur législative adoptés par le congrès américain a diminué de près de 40% depuis 1970, il restait encore supérieur à 850 en 2004, ce seul chiffre suffisant à établir que le mot « loi » ne recouvre pas la même réalité aux États-Unis et en France. En Allemagne, le nombre de lois adoptées annuellement oscille entre 120 et 160, sans que se dégage une tendance haussière très nette ; toutefois, tant leur longueur croissante que leur défaut de clarté et d'efficacité, ainsi que l'excès de la réglementation subséquente font l'objet de critiques, notamment universitaires.

Lucile GONOT, *Le contrôle de la qualité de la loi. (Allemagne, France, Royaume-Uni)*, Thèse de doctorat en droit, Université de Rouen Normandie, 2019.

³⁹⁵ Si législateur ne formule pas dans le texte de loi la conduite qu'il souhaite précisément interdire, celle-ci peut être alors créée par le juge ou les autres autorités chargées d'appliquer le texte de loi. Dans ce sens, une loi vague violait le principe de la séparation des pouvoirs car le législateur s'était déchargé de sa compétence en ne dictant pas précisément la conduite qu'il voulait interdire dans le texte de loi. Ainsi, pour le juge suprême, non seulement le justiciable ne pouvait pas savoir quel comportement était interdit mais le législateur violait l'étendue de sa propre compétence en laissant au juge le soin de créer, en pensant le deviner, le comportement interdit ; Gérard CORNU, *Vocabulaire Juridique*, PUF, Quadrige, 11 éd. 2016, p. 1073. L'auteur définit le vide juridique comme « une lacune non intentionnelle du droit (en une matière juridiquement relevante) dont le comblement incombe in casu au juge [...] à terme au législateur lorsque l'analogie ne suffit pas à suppléer la loi, la doctrine ayant mission de montrer, en raison et imagination, que le vide est souvent plus apparent que réel ».

d'assurance coopérative ou collaborative. En effet, le corps social et notamment économique exprimerait dans ces circonstances un besoin en normes que la sphère publique n'est pas ou plus à mesure, pour diverses raisons de répondre immédiatement. Nous sommes ainsi d'avis avec Monsieur MOUSSERON lorsque, parlant des usages, il soutient que « *de nouveaux usages apparaissent au fur et à mesure du développement de nouvelles activités dans les secteurs où la règle s'avère inadaptée* »³⁹⁶.

En outre, lorsque la sphère publique ne réagit pas aux pratiques sociales dans une période raisonnable, cette inaction crée un vide normatif que les acteurs privés tendent à investir. C'est la raison pour laquelle comme l'a si bien relevé Monsieur TCHUMALIEU FANSI, « *avec le développement de la finance digitale, les nouveaux entrants, même en l'absence d'agrément pour mener les opérations de banques sont en activité dans le secteur de la finance avec des offres de services et produits financiers virtuels ou digitaux* »³⁹⁷. Ce vide législatif se justifie d'un point de vue pragmatique par le fait que, l'innovation précède manifestement la réglementation.

Par ailleurs, Fabrizio CAFAGGI soutenait que le développement des normes privées serait une réponse des acteurs privés aux insuffisances de la réglementation étatique dans un secteur donné³⁹⁸. C'est en ce sens que la formule « *la nature ayant horreur du vide, d'autres modes de production des normes se sont déjà mis spontanément en place* »³⁹⁹ de Madame DUONG révèle tout son sens ici. La monnaie mobile remet en cause le régime de protection des données

³⁹⁶ Pierre MOUSSERON *op.cit.*, p. 4.

³⁹⁷ Manuel Roland TCHUMALIEU FANSI, « Les enjeux de la digitalisation financière en Afrique », in *l'Effectivité du droit, de l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du professeur François ANOUKAHA*, L'Harmattan, 202, p. 407.

³⁹⁸ Fabrizio CAFAGGI, « Gouvernance et responsabilité des régulateurs privés », in *Revue Internationale de droit économique 2005/2 (t.XIX, 2)*, p.211 à 163. Comme l'a relevé Fabrizio CAFAGGI, « quand la régulation est forte et efficace, l'autorégulation est faible ou inexistante ». Fabrizio CAFAGGI, Les nouveaux fondements de la régulation transnationale privée, in *Revue internationale de droit économique 2003/1-2 (t. XXVII)* p. 129-161.

³⁹⁹ Lê-My DUONG, « Les sources du droit d'internet : du modèle pyramidal au modèle en réseau », *Recueil Dalloz* 2010, p. 783.

Philippe KAHN, « La *lex mercatoria* et euro-obligations », in *Mélanges Clive SCHMITTHOFF, Law and International Trade*, Athenium verlag, 1973, p. 215. L'absence de législation étatique eu égard à un domaine d'activité considéré, et la nécessité conséquente de satisfaire à un besoin, rend potentiellement compte de la genèse du droit non-étatique. Philippe KAHN le résume ainsi « Lorsqu'un besoin se fait sentir et que les droits étatiques n'y répondent pas, les milieux professionnels, s'ils sont une cohésion suffisante et en raison même de la solidarité qui les unit suppléent à l'abstention des États et s'organisent eux-mêmes ».

personnelles en droit bancaire. En effet, ce régime souffre de lacunes en raison du fait que l'encadrement des données n'a été pensé que dans un contexte classique et surtout du point de vue des acteurs traditionnels du domaine bancaire et financier.

178. Le vide législatif apparaît également lorsque le législateur ne précise pas le sens de certains concepts, qui sont pourtant essentiels. Il en est ainsi de la notion « habitude » en droit bancaire qui n'a jusqu'ici fait l'objet d'aucune définition par la sphère publique ou étatique. De même, si l'on admet que la réglementation bancaire ne concerne que les activités des établissements de crédit et de microfinance, cela suppose qu'il existe un réel vide législatif pour les activités de services *mobile money*⁴⁰⁰.

L'émergence de nouvelles activités économiques et de pratiques monétaires permise par les nouvelles technologiques constitue à n'en point douter un défi normatif pour tout système juridique ou du moins un terrain propice de conquête normatif. Seulement, les différents projets de réformes au Cameroun, et dans la sphère communautaire CEMAC n'ont pas semblé, jusqu'à une période relativement récente, susciter l'attention des pouvoirs publics. En clair, ils ne se sont pas préoccupés de l'encadrement des activités et services *mobile money*⁴⁰¹. Le vide législatif constaté au sein d'une nouvelle activité économique conduirait au développement d'une régulation privée à travers une normativité privée. Il est donc possible de considérer avec Yann HEYRAUD que le

⁴⁰⁰ Manuel Roland TCHEUMALIEU FANSI, « Zoom sur le domaine de la réglementation bancaire en zone CEMAC » « *Régulation et intégration bancaires dans la CEMAC, 25 ans après la création de la COBAC* », Actes du colloque international organisé par le Groupe d'Etude et de recherche en droit, Institutions et Intégration Communautaire (GERDIIC), Salle des conférences et des spectacles de l'Université de Dschang, les 10 et 11 décembre 2015. (dir) Yvette Rachel KALIEU ELONGO, Presses Universitaires d'Afrique, 2017. L'auteur précise qu'au sens strict, la réglementation bancaire ne concerne que les établissements de crédit car les autres entités qui effectuent les opérations de banque à l'instar des établissements de microfinance sont assujetties à une réglementation spécifique.

⁴⁰¹ Privat TIBURCE MASSAGA & Théodora MIERE, « Des opérateurs de téléphonie mobile aux opérateurs financiers : Usage du mobile money au Congo Brazzaville », in *Recherche scientifique et médias : enjeux et tensions*, (dir) Alain KIYINDOU, *Revue Française des sciences de l'information et de la communication*, n°20, 2000. L'auteur souligne qu'aucun texte juridique ne régleme le sous-secteur du mobile money. Aucun dispositif juridique ne concerne la relation et les aléas de la clientèle vis-à-vis des opérateurs. L'auteur prend le cas de décès d'un porteur de la monnaie mobile, et précise qu'aucune norme n'encadre la restitution de fonds aux ayants droits. L'auteur met également en relief, les cas de vol et de cybercriminalité relative aux transactions électroniques et à la protection des données à caractère personnel.

développement de l'autorégulation est lié à l'absence de réglementation juridique⁴⁰². C'est dans cette même lancée que André SOBZACK souligne que « *l'émergence des codes de conduite s'explique ainsi à la fois par un déficit de régulation auquel l'auteur du texte tente de remédier et une volonté de maîtriser le contenu de cette régulation* »⁴⁰³.

En effet, le silence de la loi plongerait les acteurs privés, les destinataires de la norme dans une forme d'incertitude et d'insécurité juridique⁴⁰⁴. Les acteurs privés ou économiques font alors œuvre normative parce qu'ils sont à la recherche d'une certitude et d'une de sécurité juridique. C'est dans cette veine que Emmanuelle BERNHEIM soulignait que « *les normativités non étatiques ne peuvent émerger qu'en l'absence de droit : elles prennent une place laissée vacante* »⁴⁰⁵.

179. La théorie du *forum shopping* ou du *law shopping* qui vise à écarter un système juridique poursuit sensiblement la même logique. Elle est une forme particulière de réaction des acteurs économiques afin d'éviter des lois inefficaces ou inadéquates à l'encadrement de leurs activités ou de leurs relations contractuelles. Cette étape se situe en amont de la production des normes privée. En effet, les acteurs économiques ne se livrent pas ici à une production des normes mais soumettent tout simplement l'encadrement normatif d'une partie de leurs activités ou leurs relations à un ordre juridique, à l'autorité normative d'une sphère publique dont ils estiment les normes adéquates au

⁴⁰² Yann HEYRAUD, *Le droit non-étatique dans les rapports internationaux privés : Contribution à l'étude des fonctions du droit international privé*, Thèse Université Panthéon-Sorbonne- Paris, 2017, p. 59, Le développement de cette autorégulation, liée à l'absence de réglementation publique ou au désintérêt du législateur, s'explique par la nécessité pour l'action d'un cadre juridique.

⁴⁰³ André SOBZACK, *Les réseaux de sociétés et Codes de conduites : un nouveau modèle de régulation des relations de travail pour les entreprises européennes*, Thèse de Droit, Institut Universitaire Européen de Florence, 2001, p. 5. Muriel SARROUF, *Les normes privées relatives à la qualité des produits. Etude d'un phénomène juridique transnational*, Thèse Université Panthéon-Assas, 13 novembre 2012, p. 208. Op.cit. Nous rejoignons de même Muriel SARROUF qui soutient que « Les normes privées se développeraient là où les normes publiques sont considérées comme insuffisantes ».

⁴⁰⁴ Marlène Florentine MBADA, « Regard sur le silence de la loi en droit public camerounais », *International Multilingual journal of science and Technology* vol. 5 n°12, 2020, p. 2167. L'auteure souligne que le silence de la loi dans certaines circonstances sont perceptibles dans le contexte camerounais et ce silence du législateur plonge en quelque sorte ceux auxquels la loi s'applique dans une forme d'incertitude, de doute ; Marcel URBAIN NGAH NOAH, « Quelques réflexions sur le silence et le droit : essai de systématisation », *Les cahiers de droit volume 56, n° 3-4*, 2015, p. 575.

⁴⁰⁵ Emmanuelle BERNHEIM, « Le pluralisme normatif », un nouveau paradigme pour appréhender les mutations sociales et juridiques? », *Revue interdisciplinaire d'étude s juridiques 2011/2 (volume 67)*, p. 29.

résultat qu'ils poursuivent en raison notamment de la flexibilité du régime juridique. Dans notre démarche, la porte du *forum shopping* ou *law shopping* semble être fermée. En effet, en dépit de l'inadéquation des normes ou d'un *vacuum juris*⁴⁰⁶, il n'y a pas de possibilité pour les acteurs privés de soumettre l'encadrement de leurs activités à une autre sphère publique ou à un autre espace normatif étatique. La seule option qui s'offre à ces derniers serait alors la fabrication ou l'élaboration de leurs propres normes.

180. Il appert que l'innovation, le renouvellement continue des pratiques sociales sont à l'origine de l'inexistence de législations étatiques et des zones de non-droit dans la sphère publique. L'analyse de ces causalités permettent de comprendre la nécessité éprouvée par la sphère privée de réguler leurs domaines d'activités. Il est possible à présent de s'appesantir sur une autre forme moins grave du déficit juridique ; l'inadéquation des normes de la sphère étatique.

B. L'inadéquation des normes de la sphère étatique

181. La seconde forme du déficit juridique est l'inadéquation des normes de la sphère publique. Elle renvoie à une situation dans laquelle les normes en vigueur dans un système juridique ne sont plus en phases, en adéquation avec les pratiques socio-économiques soit parce qu'elles n'ont pas été actualisées notamment reformées ou soit parce que ces pratiques socio-économiques se sont renouvelées. En outre, ces normes apparaissent inadaptées pour satisfaire ou répondre aux préoccupations et aux questions posées par les acteurs économiques.

Après le vide législatif, l'inadéquation des normes de la sphère publique serait à l'origine du pluralisme normatif et plus précisément du développement des foyers normatifs privés. C'est d'ailleurs dans ce sens que va André-Jean ARNAUD lorsqu'il soutient que « *parfois la pluralité des normes juridiques provient d'une inadaptation des textes à la pratique* »⁴⁰⁷. Ce facteur ne se retrouve pas uniquement dans la sphère interne. Dominique BUREAU, dans ses travaux sur la *lex*

⁴⁰⁶ Bruno OPPETIT, *Droit et modernité*, Presses Universitaires de France, *op.cit.*, p. 281.

⁴⁰⁷ André-Jean ARNAUD, « Le droit comme produit. Présentation du dossier sur la norme de la production juridique », *Droit et Société* n°27, 1994, p.293.

mercatoria a suffisamment relevé que « *l'inadaptation des législations étatiques et internationales est généralement présentée comme le facteur essentiel de l'apparition des règles de la lex mercatoria* »⁴⁰⁸.

182. L'espace normatif public ici serait marqué par une inadéquation des normes. Les causes dominantes de cette inadéquation des normes semblent se retrouver dans l'absence d'adaptation et d'actualisation des normes à l'évolution des pratiques sociales. À titre d'illustration, le code civil hérité de la période coloniale n'a pas fait l'objet d'actualisation ou de réformes substantielles pour s'adapter à l'évolution de la société. De même, il est possible de constater avec Monsieur NOTUE que les mesures adoptées en vue de moderniser le gouvernement d'entreprise dans les établissements bancaires de la Communauté Économique et Monétaire d'Afrique Centrale sont insuffisantes et inadaptées aux établissements de microfinances⁴⁰⁹.

Par ailleurs, la non-intégration ou participation des destinataires dans le processus normatif contribue à l'inadéquation des règles juridiques. C'est-à-dire à une situation dans laquelle les lois et règlements sont en permanence insuffisants, inaptes à encadrer de façon efficiente les réalités sociales ou à répondre aux nouveaux enjeux sociaux. Ainsi, l'ordre juridique de la sphère publique paraît porter les empreintes d'une forme de stagnation normative depuis de nombreuses années, qu'il s'agisse du code civil camerounais inspiré du code civil français ou du code des marchés publics.

⁴⁰⁸ Dominique BUREAU, « Lex mercatoria », in Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir) *Dictionnaire de culture juridique*, PUF, Quadrige, 2003, p. 933 et s.

⁴⁰⁹ Chrislert Noel NOTUE, « La lutte contre le blanchiment des capitaux en zone CEMAC » « *Régulation et intégration bancaires dans la CEMAC, 25 ans après la création de la COBAC* », Actes du colloque international organisé par le Groupe d'Etude et de recherche en droit, Institutions et Intégration Communautaire (GERDIIC), Salle des conférences et des spectacles de l'Université de Dschang, les 10 et 11 décembre 2015. (dir) Yvette Rachel KALIEU ELONGO, Presses Universitaires d'Afrique, 2017. L'auteur relève notamment que les mesures adoptées en vue de moderniser le gouvernement d'entreprise dans les établissements bancaires de la CEMAC sont insuffisantes et inadaptées pour les établissements de microfinances et ne sont pas appliquées par ces derniers. Ce qui a contribué selon l'auteur à la détérioration de leur santé financière. Pour l'auteur il faut adapter les normes de gouvernance aux établissements de microfinance à travers la modernisation des règles.

De même, à l'exception de la codification réforme⁴¹⁰ du code de procédure pénale de 2008, il n'y a plus eu dans la sphère publique objet du présent travail de recherche une réforme substantielle des normes pour les adapter à certains textes de lois, aux exigences du temps. Ces différentes situations sont de nature à créer une perte de confiance des acteurs privés dans les instruments normatifs de la sphère publique. Pierre LIVET ne relevait-il pas à juste titre que la diminution de la confiance dans le droit apparait lorsque les révisions nécessaires ne sont pas faites ?⁴¹¹.

En outre, l'inadéquation des normes de la sphère étatique serait également de nature à provoquer chez les entreprises une perte de confiance dans le droit et pousserait celles-ci à y répondre par leurs propres normes. En effet, il faut que les normes juridiques soient dynamiques au même titre que la société qu'elles sont destinées à encadrer ou à organiser. Comme l'a si bien énoncé Madame VALEMBOIS, « *le droit est contraint de s'adapter aux réalités sociales qui changent de plus en plus vite, grâce aux progrès de la science et des technologies, notamment de la communication* »⁴¹².

En réalité, la stagnation normative masque des lois obsolètes et entraîne la subsistance et l'application des lois qui ne sont plus adaptées au contexte social. C'est justement dans l'optique d'éviter une inadéquation des normes et de ne pas laisser subsister des normes ne répondant plus

⁴¹⁰ Il s'agit par exemple des cas de condition réforme en tant qu'elle assimile l'adoption d'un code-réforme à l'adoption d'une loi, n'est possible que dans un régime politique autoritaire.

⁴¹¹ Pierre LIVET, « Le temps de la loi, rythme des révisions et théorie des jeux », in *L'accélération du temps juridique*, (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles, Presses de L'Université Saint-Louis, 2000, p. 93. ; Safia CAZET, « Un désordre normatif à géométrie variable en droit administratif », in *Le désordre normatif et la qualité de la norme*, Mars 2014, Saint Denis, La Réunion. *Op.cit.* L'auteur souligne que la bonne norme est celle qui répond à un besoin social, celle qui doit être adaptée ou qui doit s'adapter aux faits sociaux être adaptée ou qui doit s'adapter aux faits sociaux, être aptes à régir et répondre aux aspirations du corps social et à ses exigences. Jean-Louis BERGEL, « Esquisse de méthodologie législative comparée », in *autour de la qualité des normes*, (dir) Marthe FATIN-ROUGE, Laurence GAY & Joseph PINI, Bruxelles, Bruylant 2020, p. 147.

⁴¹² Anne-Laure VALEMBOIS, *La constitutionnalisation de l'exigence de sécurité juridique en droit français*, Thèse de doctorat en droit public, Dijon 2003. Sans toutefois céder à la panique d'activer le levier de réformes des codes ou de la production législative pour et pour rien, en l'occurrence dès lors qu'une pratique sociale isolée se manifeste et pour ne pas tomber dans la crise de l'inflation normative, il est possible de soutenir qu'avec cette crise, il y a la preuve une fois de plus que les normes juridiques devraient être représentative de l'évolution sociale. Il est vrai que certains auteurs soutiennent que les lois sont faites pour le futur ou se doivent d'être intemporelles, à l'instar des dispositions du code de Portalis de 1804 qui a traversé plusieurs républiques ou réalités sociales et continue encore aujourd'hui à s'appliquer. Adopter un tel postulat relève de la méconnaissance ou de la négligence du rôle fondamental joué par le prétoire dans l'actualisation des différentes dispositions du code civil ou dans l'adaptation des différentes dispositions du code civil à l'évolution de la société française notamment à travers l'interprétation créatrice et extensive des textes.

aux pratiques sociales que certains systèmes juridiques ont adopté un calendrier officiel des réformes de codes ⁴¹³ou ont opté pour une commission d'actualisation de la législation en vigueur. C'est dans ce sens que la Suisse est généralement désignée comme un modèle, une référence en matière « *d'adaptation des textes aux nécessités sociales du moment* »⁴¹⁴.

La stagnation normative, source d'insécurité juridique pour les destinataires des normes en l'occurrence les acteurs économiques, trouve également une explication dans l'attitude des juges de la sphère publique. Le juge est en principe une institution qui vient adapter les règles juridiques aux exigences du temps car, une norme, aussi parfaite qu'elle soit, est adoptée dans un ordre social et pour un temps donné. Il ne peut tout prévoir et il est donc nécessaire que le juge vienne l'actualiser et l'adapter à de nouvelles pratiques sociales afin d'éviter une stagnation normative excessive, source d'une crise de confiance dans le droit étatique. Ne dit-on pas souvent que le rajeunissement du droit s'opère par la jurisprudence ?⁴¹⁵ Une attitude dynamique du juge est beaucoup plus connue dans le système *Common Law* dans lequel le juge tranche le litige en fonction de « *la nécessité du temps* ». La défaillance de la sphère publique à actualiser les textes conduit ainsi à une insécurité juridique et serait de nature à amener les acteurs privés à assurer l'encadrement de leurs activités.

⁴¹³ C'est dans l'optique d'éviter cette crise que la Suisse a mis en place un calendrier des réformes de son code civil.

⁴¹⁴ Jean-François PERRIN, « La fonction du code dans une société pluraliste, instauration du changement ou enregistrement de la mémoire ? », in *L'accélération du temps juridique* (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Presses de l'Université Saint-Louis, 2000, p. 711. Le paradoxe du droit est qu'il tend essentiellement à assurer la continuité de l'ordre juridique instauré, il doit en même temps posséder suffisamment de vitalité et de dynamisme pour pouvoir s'adapter aux conditions sans cesse changeantes de la vie sociale. Il existe une instance officielle qui prévoit une échéance des réformes. Elle parvient à réaliser ses objectifs, systématiquement, étape après étapes, chaque fois avec succès, malgré tous les obstacles techniques ou politiques. A chaque occasion, un chapitre du code civil est réformé dans le sens souhaité par l'office fédéral de la justice.

⁴¹⁵ Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, Presses Universitaires de France, 1987, *Op.cit.* Le vide juridique est défini comme une « Lacune non intentionnelle du droit (en une matière juridiquement relevante) dont le comblement incombe in *casu* au juge [...] à terme au législateur lorsque l'analogie ne suffit pas à suppléer la loi, la doctrine ayant mission de montrer, en raison et imagination, que le vide est souvent plus apparent que réel ». ; En termes généraux, on peut dire que, chez les romains le droit du législateur n'ayant pas suivi d'un pas suffisamment alerte l'évolution des mœurs, s'est laissé distancer par le droit du magistrat, et que l'immutabilité des textes, au lieu d'aboutir à la stagnation du droit. Henri Capitant condamne l'inertie dans laquelle ont été plongés le législateur et la doctrine et déplore la stagnation du droit civil jusqu'à l'avènement de la IIIème République.

183. Néanmoins, il est possible d'anticiper sur la critique de nos rapports à la stagnation normative. Il est évident que les distances ne manqueront pas d'apparaître quant à notre façon d'approcher l'inadéquation de la règle de droit. L'instabilité juridique est parfois mentionnée parmi les conséquences de la crise du droit dans la mesure où les réformes incessantes des lois, des corpus normatifs peuvent brouiller les contours de l'ordre juridique et immerger les destinataires des normes dans une situation de flous⁴¹⁶. Elles sont par-là, source d'insécurité juridique dans la mesure où les textes de lois relatifs à certaines matières ou secteurs d'activités sont amenés à changer à tout instant. Il devient ainsi très difficile, voire impossible pour les acteurs privés économiques de s'imprégner de la nouvelle législation, d'avoir une prévisibilité et une visibilité durable sur les règles juridiques. Il est également difficile pour ces derniers de cerner complètement le corpus des règles qui régissent ou encadrent leurs activités car à peine une norme de la sphère publique émise, qu'elle est réformée. Vu sur cet angle, la stagnation normative se présente être plutôt une source de sécurité juridique dans les normes puisqu'elle rend ces derniers familiers aux règles qui encadrent leurs activités dans la mesure où ces normes restent durablement inchangées⁴¹⁷. En réalité, la gestion de la crise de la loi eu égard à la stagnation et à l'instabilité normative impose la recherche concomitante d'un juste milieu et équilibre entre ces deux phénomènes juridiques⁴¹⁸.

*
**

Conclusion Section 2 - La crise du pouvoir législatif et du pouvoir judiciaire ne pouvait demeurer sans conséquences sur les qualités classiques et émergentes des normes de la sphère publique. La crise des qualités classiques de la loi qui se matérialise sous forme d'inaccessibilité matérielle et immatérielle des lois, d'une imprévisibilité et d'une intelligibilité du droit conduit, toute comme

⁴¹⁶ Il reste que changer sans arrêt les repères du droit désoriente les esprits alors que si l'obligation juridique existe, elle est d'autant plus aisément établie qu'elle repose sur une confiance acquise au cours du temps, comme toutes les coopérations ; Jean RIVERO, « Le juge administratif français : un juge qui gouverne ? », *Dalloz, Chronique VI*, 1951 p. 23. L'auteur soutient notamment qu'il n'est pas de sécurité dans l'instabilité.

⁴¹⁷ Lorsqu'une loi existe depuis longtemps, et que les destinataires se sont familiarisés, toute réforme peut être désastreuse et source d'insécurité juridique. D'ailleurs, elle entraîne des coûts de transaction supplémentaire.

⁴¹⁸ François OST, *Le temps du droit*, Odile Jacob, *op.cit.*

l'ineffectivité et l'inefficacité des normes de la sphère publique, à une incertitude et à une insécurité juridique. C'est dans l'optique de limiter cette insécurité juridique et partant réduire les coûts de transactions qui y découlent que les acteurs économiques définissent des normes destinées à organiser leurs différentes activités. Nous pouvons valablement conclure avec Pierre MOUSSERON que « *les usages se développent en profitant des carences de la loi, inflation, inintelligibilité, incapacité à saisir certains comportements trop fluctuants* »⁴¹⁹.

Conclusion du chapitre II - Le changement de perspectives dans l'analyse des sources du droit à partir de l'étude de la dégradation des qualités des normes de la sphère publique permet de révéler, de comprendre les facteurs ou causes encore inexplorées pour l'essentiel de la multiplication des sources privées du droit. Il ressort de toute évidence que la dégradation des qualités classiques et émergentes des normes de la sphère publique ne sert pas uniquement à rendre compte de l'inflation normative mais est également un facteur explicatif de la production des normes par les acteurs privés. La crise du droit étatique ne conduit pas à la fin du droit comme cela a été avancée par certains mais constitue une opportunité pour nourrir la réflexion juridique et redynamiser notre façon d'appréhender les phénomènes juridiques et leurs implications.

Conclusion du titre I - Au total, les facteurs communs favorisant la production des normes privées se rencontrent dans la crise du pouvoir juridico-législatif d'une part et dans la dégradation des qualités des normes de la sphère publique d'autre part. Cette dégradation des qualités des normes publiques n'est de toute évidence que la conséquence d'un temps parlementaire contraignant et d'une crise de l'environnement sociojuridique. Il n'y a pas de facteurs isolés ou majeurs. C'est l'enchevêtrement d'une multitude de facteurs et les causalités successives qui permettent en fin de compte de comprendre les *différentes forces* qui agissent sur les acteurs privés en l'occurrence; le manque de confiance dans les institutions de la sphère publique, l'incertitude, l'absence ou l'inadéquation des normes de la sphère publique et l'insécurité juridique suscitée par

⁴¹⁹ Pierre MOUSSERON, *Droit des usages*, LexisNexis, 2021 p. 361.

la sphère publique et conduisent ces derniers à s'auto-réguler. Il appert à cet égard que la production des normes par les acteurs privés ne s'inscrit pas nécessairement dans un esprit de défiance à l'égard du droit étatique.

TITRE II

LES FACTEURS SPECIFIQUES À LA PRODUCTION DES NORMES PRIVÉES DU *MOBILE MONEY*

184. Les facteurs qui ont été abordés jusqu'à présent permettent de comprendre les raisons qui ont induit au développement des sources privées du droit de manière générale ou des normativités dites alternatives⁴²⁰. Les causes qui seront mises en lumière dans le présent titre visent à expliciter de manière plus spécifique l'émergence des normes privées de la monnaie mobile. Plus concrètement, il s'agira de démontrer comment les spécificités techniques et la complexité de la gestion, du fonctionnement de la monnaie mobile ont poussé la sphère étatique à renoncer momentanément à s'en saisir, créant par là même un vide que la sphère privée à travers le Groupe Spécial Mobile Association n'a pas hésité à combler.

Selon une première approche, le vide normatif relatif à la monnaie mobile laissé par la sphère étatique résulterait d'une volonté de cette dernière. C'est dans cette perspective que Monsieur TCHEUMALIEU met en avant le désengagement volontaire de la sphère publique en termes de « *laisser faire* » pour justifier l'absence de réglementation fixant le cadre des activités de transferts de fonds développés par les Opérateurs de Télécommunication Mobile⁴²¹.

Selon une seconde approche, c'est surtout la complexité de la monnaie mobile qui aurait contraint l'ordre juridique à s'en remettre aux acteurs privés supposés disposer des informations techniques et scientifiques suffisantes pour esquisser le fonctionnement de la matière. Comme l'a si bien énoncé Philippe KAHN dans ses travaux sur la *Lex mercatoria* et la *lex sportiva*, « *la défaillance (volontaire ? involontaire ? forcée ?) des États qui, affrontés comme les opérateurs à des mutations de tous ordres et faute d'expérience préfèrent encore s'en remettre aux intéressés plutôt que de prendre l'initiative de régulations prématurées ou jugées sans utilité sociale immédiate*

⁴²⁰ Karim BANYEKHLEF, *Une possible histoire de la norme, les normativités émergentes de la mondialisation*, 2ed, Montréal, éditions Thémis, 2015, p 732.

⁴²¹Manuel Roland TCHEUMALIEU FANSI, *ibid.*

»⁴²². C'est dans la même logique que Tim BUTHE & Walter MATTLI soutenaient que “*the privatization of rule making has been motivated [...] by the realization that government regulators often lack the expertise and resources to deal with increasingly complex and urgent regulators tasks*”⁴²³.

185. Il est ainsi question de recentrer entièrement la réflexion sur les facteurs singuliers à l'émergence des normes privées du *mobile money*. D'emblée, il apparaît que ces facteurs soient d'abord consubstantiels à la difficile appréhension juridique de la monnaie en générale et de la monnaie électronique en particulier. Ensuite, le *mobile money* en tant que monnaie se situant à la lisière, à la confluence du domaine des services financiers et de la technologie, de la télécommunication augmente une autre couche de complexité et partant, rend encore plus énigmatique la maîtrise de son fonctionnement et de ses contours. Il nous a paru opportun dans cette initiative de distinguer d'une part des facteurs qui sont liés à la difficile appréhension de la monnaie électronique et au fonctionnement de la monnaie de manière générale (**CHAPITRE I**), des facteurs qui sont consubstantielles aux spécificités de la monnaie mobile et aux multiples questions juridiques qu'elle soulève d'autre part (**CHAPITRE II**).

⁴²² Philippe Kahn, « *La lex mercatoria* : point de vue français après quarante ans de controverses », *Revue de droit de McGill, Law Journal* vol 37, 1992, p 414. « La réponse instinctive d'une communauté professionnelle à des problèmes laissés sans solution satisfaisante par les autorités normalement compétentes d'où il résulte que les acteurs, c'est-à-dire les opérateurs du commerce international font de la *lex mercatoria* comme Jourdain faisait de la prose [...] Est-ce que les professionnels ajustant leur comportement juridique en fonction des contraintes qu'ils subissent élaborent de véritables règles de droit autonome ou ne font-ils qu'utiliser, dans un cadre étatique déterminé, la sphère de liberté que ce cadre leur reconnaît ? ».

⁴²³ Tim BUTHE & Walter MATTLI, *The new global rulers: the privatization of regulation in the word Economy*, Princeton University Press, 2011.

CHAPITRE I

L'APPROCHE JURIDIQUE DE LA MONNAIE : SOURCE DE COMPLEXITÉ DE L'APPRÉHENSION DE LA MONNAIE MOBILE

186. Bien que l'omniprésence de la monnaie dans les relations sociales ne date pas d'hier, cette situation n'entraîne pas pour autant une simplification de la matière. La technicité et la complexité du mécanisme monétaire ont toujours donné du fil à retordre non seulement à toute tentative d'encadrement, de régulation mais également d'appréhension de la part des ordres juridiques. Nombreux sont les travaux juridiques qui traitent de la monnaie sans la définir. Les phénomènes de privatisations de la monnaie à travers l'apparition des monnaies virtuelles telles que la crypto-monnaie ne semblent pas améliorer les choses pour le droit.

En effet, la révolution scientifique et technologique, et aujourd'hui numérique ont bouleversé profondément le paysage juridique et monétaire, ainsi que notre façon de concevoir et de percevoir la norme juridique⁴²⁴. Les normes sont devenues de plus en plus complexes, techniques au fur à mesure que les pratiques sociales se technicisent et se sophistiquent, au point où certains auteurs n'hésitent plus à parler de technisation du droit⁴²⁵, de biologisation, voire de scientification⁴²⁶ du droit. La révolution numérique qui s'opère actuellement avec la monnaie mobile n'est pas en reste et amène une partie de la doctrine à parler d'innovation inversée⁴²⁷.

⁴²⁴René SAVATIER, *Les métamorphoses économiques et sociale du droit civil d'aujourd'hui, L'universalisme renouvelé des disciplines juridiques*, Paris Dalloz 1959. Il est notamment mis en exergue l'influence des sciences et des techniques sur le droit. ; François GÉNY, *Science et Technique en droit privé positif : nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, volume 3-4, Société du Recueil Sirey, 1921.

⁴²⁵Collectif LITEC, *Droit et Technique- Études à la mémoire du professeur Xavier Linant DE BELLEFONDS*, LexisNexis Litec, 2007. ; Franck VIOLET, *Articulation entre la norme technique et la règle de droit*, coll. *Institut de Droit des Affaires*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2003.

Laurence BOY, « Normes techniques et normes juridique », in *Cahiers du Conseil Constitutionnel n°21*, 2007, p 79

⁴²⁶François TERRÉ, « Postface le droit face à la science », in *Science, éthique et droit*, (dir) Nicole LE DOUARIN & Catherine PUIGELIER, Odile Jacob, 2007 p. 351.

François TERRÉ, *Droit et Science : Archives de philosophie du droit*, Dalloz, 2012.

⁴²⁷Jean-Michel HUET, L'innovation inversée en devenir : le mobile Banking de l'Afrique à l'Europe, chronique journal du net, 2014. <https://www.journaldunet.com/ebusiness/internet-mobile/1137288-l-innovation-inversee-en->

Ce bouleversement tire son origine de la rencontre entre la science, la technologie et le droit. Il se matérialise concrètement dans l'effort du système juridique à vouloir appréhender toutes les transformations et mutations qui s'opèrent dans la société. C'est sous ce registre que s'inscrit les réflexions sur la dématérialisation de la monnaie, des moyens de paiements à travers la monnaie électronique et partant, le *mobile money*.

187. Le présent chapitre vise à démontrer que l'absence de conception foncièrement juridique de la monnaie a contribué de près ou de loin à complexifier la compréhension de la monnaie électronique par la sphère étatique, et par la même occasion la maîtrise du fonctionnement et des contours de la monnaie mobile. Cette situation aurait favorisé la production privée des normes devant encadrer cette matière dans la mesure où l'espace normatif étatique est victime d'une forme d'asymétrie d'information⁴²⁸ et éprouve des difficultés liées au fait que ses organes en l'occurrence le législateur, les juges sont peu formés aux enjeux technologiques et aux problématiques soulevées par la matière *mobile money*. En d'autres termes, le manque de familiarité, de proximité de certains organes de la sphère publique avec les concepts technologiques rend difficile l'appréhension de la monnaie mobile qui est parfois, on y reviendra plus abondamment dans la section 2 confondue au paiement mobile et au *mobile banking*⁴²⁹.

188. Par ailleurs, en tant que matière située au carrefour entre la technologie, la banque, la finance et les télécommunications, la monnaie mobile se révèle d'une complexité toute particulière qui n'a pas manqué à engendrer une forme d'inaction de la sphère étatique et partant, favorisé le développement d'une codification privée. En tant que nouvelle pratique, la monnaie mobile créée

[devenir-le-mobile-banking-de-l-afrique-a-l-europe/](#) Marie GUILLEMOT, Paiement mobile : pourquoi la France est en retard... sur le Kenya, la Tribune 29 décembre 2011.

⁴²⁸ Caroline DEVAUX, *La fabrique du droit du commerce international : réguler les risques de capture*, op.cit. l'auteure relève une connaissance relative à une pratique, l'information est inégalement répartie entre d'une part, les acteurs publics responsables de l'élaboration de la norme juridique, mais qui ne disposent pas des informations techniques et scientifiques suffisantes sur le domaine à réguler et d'autre part, les acteurs privés en particulier les opérateurs économiques qui n'ont en principe aucun pouvoir décisionnel dans l'élaboration du droit de la monnaie mobile mais qui disposent du savoir recherché par les acteurs publics.

⁴²⁹ Djamchid ASSADI & Anaïs CUDI, « Le potentiel d'inclusion financière du « Mobile Banking », une étude exploratoire », *In Management & Avenir* 2011/6 (n°46), p. 227.

non seulement de nouveaux risques, de nouvelles relations sociales et génère une multitude de questions nouvelles. Son encadrement a constitué et continue encore aujourd'hui sans aucun doute un défi pour les systèmes juridiques.

189. Afin de rendre compte des difficultés éprouvées par la sphère étatique, il convient d'abord de percevoir la complexité de la monnaie mobile comme le résultat d'une difficile appréhension juridique de la monnaie (**Section 1**) d'une part et de son caractère confluent d'autre part. (**Section 2**) Ces deux aspects permettent d'éclairer l'existence de la production par des acteurs privés notamment les Opérateurs de Télécommunication Mobile des normes privées de la monnaie mobile.

Section 1 : Les causes de la difficile appréhension juridique de la monnaie

190. La difficulté de la sphère publique à saisir efficacement le fonctionnement de la monnaie mobile semble provenir premièrement de la conception foncièrement économique de la monnaie (§ 1). En effet, le droit a été longtemps influencé par l'économie dans son approche de la monnaie. Il n'est guère étonnant puisque la monnaie est intrinsèquement liée aux échanges économiques. Cette influence des économistes sur le droit n'a pas été sans effet dans l'approche juridique de la monnaie. Elle a en effet entraîné des répercussions au-delà de la monnaie traditionnelle. C'est dans cette perspective qu'elle a été à l'origine d'une définition réductrice de la monnaie électronique et a semé un doute sur la nature réelle de cette dernière. Tous ces éléments mis ensemble sont de nature à expliciter la fabrique des normes privées de la monnaie mobile par le GSMA et les Opérateurs de Télécommunication Mobile (§ 2).

§ 1. Une conception juridique de la monnaie économiquement marquée

191. Si « *la fascination qu'exerce la monnaie depuis ses premières formes de concrétisation [...] n'épargne aucun savoir* »⁴³⁰, il semblerait toutefois que la monnaie et ses modes d'expression figurent parmi les concepts économiques⁴³¹ qui ont toujours donné et continuent encore aujourd'hui à donner du fil à retordre aussi bien aux systèmes juridiques qu'à la doctrine juridique. Les différents systèmes juridiques ont en effet toujours eu des difficultés à saisir juridiquement ces deux concepts⁴³² ou encore à fournir une définition consensuelle en dépit de la mobilisation de très grands penseurs sur la question⁴³³. Bon nombre d'entre eux se sont alors résignés à une approche économique pour appréhender le phénomène⁴³⁴ et partant, ont cédé face à l'impérialisme de certaines doctrines économistes. Ce qui n'a pas manqué de biaiser l'approche juridique de la monnaie.

192. La première complexité de la monnaie se matérialise par la difficulté pour la sphère étatique, pour l'ordre juridique à définir juridiquement la monnaie. L'ordre étatique en instaurant des dispositifs trop techniques en réponse à la complexité de la matière peut sans le vouloir provoquer des réactions de codifications privées⁴³⁵. C'est dans ce contexte qu'on analysera d'une part la conception initialement biaisée de la monnaie dans la sphère publique (A) avant l'examen

⁴³⁰ Jean-Sylvestre BERGE, « Le concept juridique de la monnaie », in *Petites Affiches*, n° 178-179, 2019, p. 19.

⁴³¹ André ORLEAN, « L'origine de la monnaie », in *Revue du MAUSS* n° 14, 4^{ème} trimestre 1991, p.126.

⁴³² Simon GLEESON, *The Legal Concepts of Money*, Oxford University Press, 2019.

⁴³³ Rémy LIBCHABER, *Recherches sur la monnaie en droit privé*, coll. Thèses L.G.D.J, 1992. La monnaie est partout dans les relations sociales mais nulle part dans la pensée juridique ; Jean CARBONNIER, « Conclusions générales Droit et monnaie », in *Droit et monnaie, États et espace monétaire transnational*, (dir) Philippe KAHN, Paris, CNRS, 1988, P. 525. Sur la nature de la monnaie, le doyen CARBONNIER soutient avec force que « La monnaie est un moyen de paiement, mais tout moyen de paiement n'est pas une monnaie ». ; Jean CARBONNIER, « L'imagerie des monnaies », in *Etudes de droit commercial à la mémoire d'Henry CABRILLAC*, Litec, 1968, p. 47.

⁴³⁴ Pascal ANCEL, « La monnaie électronique : régime juridique », in *Droit et monnaie États et espace monétaire transnational* (dir) Philippe KAHN, Litec, 1988, p. 304. Certains juristes ont également nié au départ, par suivi sans doute des arguments économiques, la nature de monnaie de la monnaie électronique au motif que « l'utilisation de l'électronique dans la manière de donner des ordres de paiement ou de transférer des fonds, n'a pas généré, jusqu'à présent une nouvelle forme de monnaie, à côté de la monnaie fiduciaire (espèces) et de la monnaie scripturale (comptes). L'auteur cite notamment Monsieur VASSEUR qui appréhendait la monnaie électronique comme « Une monnaie scripturale gérée électroniquement ».

⁴³⁵ Céline ROUSSET, *les sources professionnelles du droit bancaire et financier*, Thèse université de Clermont Auvergne, Mars 2016.

de ses répercussions ou conséquences sur la détermination de la nature de la monnaie électronique (B).

A. Une conception de la monnaie initialement biaisée dans la sphère publique

193. Il n'existe pas de définition à proprement juridique de la monnaie dans les différents systèmes normatifs. Les différents auteurs et discours juridiques, pour la saisir se réfèrent aux fonctions juridiques qui lui sont reconnues. C'est-à-dire à sa capacité d'éteindre les obligations notamment de sommes d'argent⁴³⁶ et de paiement libératoire. Cette approche par les fonctions aurait traversé toutes les époques pour toucher et s'accentuer aujourd'hui avec *ses nouvelles formes de concrétisations* ; la monnaie virtuelle (cryptomonnaie), la monnaie électronique⁴³⁷ et plus particulièrement *le mobile money*.

En outre, l'approche adoptée dès le départ par les ordres juridiques n'a pas permis de progresser dans la compréhension juridique de la monnaie et a même rendu parfois difficile toute réflexion juridique ou progrès d'analyse juridique du mécanisme monétaire. Gérard FARJAT était néanmoins persuadé qu'il était possible de construire et d'aboutir à « *approche juridique de la nature de la monnaie* »⁴³⁸.

⁴³⁶La doctrine juridique met en avant 3 fonctions de la monnaie qui serait juridique et pourtant, elles ont en réalité un soubassement économique. Ainsi, elle est un instrument d'évaluation, c'est sa fonction d'unité monétaire, elle est un instrument de paiement ; et elle est enfin un bien qui peut être thésaurisé sous la norme d'instruments monétaires. L'unité monétaire (unité de compte est une unité idéale essentiellement définie par un nom servant de référence dans le cadre d'un système monétaire. Jean CARBONNIER, « Les biens. Les obligations », in *Droit civil*, vol.2, paris, PUF, 2004, p. 1527.

⁴³⁷ Pierre GAZE, « Le porte-monnaie électronique : quelques enjeux stratégiques pour l'industrie bancaire », *Revue d'économie financière* n° 53, 1999, pp.65-92 ; Thierry DISSAUX, « Paiements, monnaie, banques électroniques : quelle évolution pour la banque », *Revue d'économie financière* n° 53, p.113 ; Jean-Louis RIVES-LANGES, « La monnaie scripturale (contribution à une étude juridique) » in *Etudes de droit commercial à la mémoire d'Henry CABRILLAC*, Litec, 1968, p. 403 ; Serge LANSKOY, « La nature juridique de la monnaie électronique », *Bulletin de la banque de France* n°70, p. 45.

⁴³⁸ Gérard FARJAT, « Nature de la monnaie : une approche de droit économique », in *Droit et monnaie États et espace monétaire transnational* (dir) Philippe KAHN, Litec, 1988, p. 101 L'auteur soulève déjà la difficulté de saisir juridiquement la monnaie en ces termes « nous demeurons persuadé de la parfaite légitimité d'une approche juridique de la nature de la monnaie ».

194. La complexité de la monnaie dans la matière juridique est inhérente et intimement liée à cette approche par les transactions. En effet, l'ordre juridique inspiré par la doctrine avait, pour étudier la monnaie, retenu une approche centrée sur les transactions et une conception fonctionnaliste de l'analyse économique. Il en est découlé que les exigences propres à la pensée juridique ne se sont faites que très peu ressentir dans les définitions fournies. Il en est ainsi par exemple lorsque le lexique des termes juridiques définit la monnaie comme un « *instrument légal assurant l'exécution des obligations de somme d'argent, et servant d'étalon de valeur pour l'estimation des biens n'ayant pas d'expression pécuniaire* »⁴³⁹. Autrement dit, la plupart des travaux ont pensé et continuent encore aujourd'hui à penser la monnaie à partir des théories et des outils économiques. C'est dans cette perspective que Monsieur GHESTIN soutenait qu'« *en reprenant la conception économique de la monnaie sans s'être soucié de sa compatibilité avec les objectifs juridiques, le droit a importé des problématiques étrangères dont il avait nul besoin* »⁴⁴⁰.

195. Les conséquences de cette approche n'ont pas tardé à se faire ressentir avec notamment une grande tendance des juristes à vouloir esquiver la problématique sur la nature juridique de la monnaie et de glisser plutôt dans une définition fonctionnelle axée sur la relation entre débiteur et créancier. C'est ce qui a amené un auteur à parler de conception « micro-juridique de la monnaie ».⁴⁴¹ En réalité, c'est ce défaut de conception juridique propre de son objet, de sa nature juridique qui justifie l'inexistence d'un droit monétaire autonome et pourtant, la monnaie pourrait être tout autant un objet d'étude juridique qu'économique⁴⁴². C'est cette approche qui a conduit les systèmes juridiques à considérer les différentes manifestations de la monnaie ; billets de banque, chèques et carte de paiement comme des effets de commerce.

⁴³⁹ *Lexique des termes Juridiques*, Dalloz, 16ème édition, 2007, p 434. ; Jean CARBONNIER, Les biens, les obligations. Il en est de même lorsque Jean CARBONNIER définit la monnaie comme « un bien en échange duquel il est possible d'acquérir indifféremment toute sorte de biens ».

⁴⁴⁰ Rémy LIBCHABER, *Recherches sur la monnaie en droit en droit privé*, L.G.D.J, 1992.

⁴⁴¹ Sébastien ADALID, « Le rôle des banques centrales : Une approche juridique au travers de l'Eurosystème », *Les Annales de droit* n°9, 2015, p. 09.

⁴⁴² Gérard FARJAT, « Nature de la monnaie : une approche de droit économique », in *Etudes de droit commercial à la mémoire d'Henry CABRILLAC*, Litec, 1968, p 103. Bernard SCHMITT, « Nature de la monnaie : une approche économique », in *Etudes de droit commercial à la mémoire d'Henry CABRILLAC*, Litec, 1968, p 80.

B. Les répercussions sur la détermination de la nature de la monnaie électronique

196. La difficulté à appréhender la monnaie se fait encore plus intense lorsque celle-ci devient électronique. L'adjonction du qualificatif « électronique » n'arrange pas les choses et rajoute une couche de complexité sur une matière qui était en elle-même déjà assez hermétique⁴⁴³. Surtout que, cette nouvelle forme de monnaie générée par l'innovation technologique se situe à la lisière de plusieurs savoirs en l'occurrence l'économie, la science technologique et la science juridique. En outre, la difficulté à cerner juridiquement la monnaie serait plus intense dans le cadre de la monnaie électronique car l'insertion d'une approche économique de la monnaie dans le discours juridique a eu pour conséquence directe de rendre difficile l'appréhension de la monnaie électronique et plus précisément la détermination de sa nature juridique. La monnaie électronique est-elle une monnaie au sens *strictu sensu* ? Cette question a fait couler beaucoup d'encre et a laissé une doctrine départagée.

Selon un premier discours, la monnaie électronique ne serait pas une véritable monnaie et ne saurait constituer une nouvelle forme juridique de monnaie⁴⁴⁴. Elle ne peut dès lors être rangée dans la même catégorie que la monnaie métallique, la monnaie fiduciaire et la monnaie scripturale. Ce discours s'appuie principalement sur l'idée selon laquelle la monnaie électronique ne réunit pas les trois fonctions reconnues à toute monnaie et son émission est dépendante de la remise de la monnaie fiduciaire⁴⁴⁵.

Autrement dit, elle devrait être tout à la fois une unité de compte, un moyen de paiement et s'incorporer dans un instrument monétaire. La monnaie électronique serait donc loin d'assurer la fonction d'unité de compte dans la mesure où elle n'est pas acceptée de tous les commerçants. Néanmoins, il ne fait aucun et il est clair qu'il existe une identité de valeur entre la monnaie électronique et la monnaie scripturale. La monnaie électronique serait dans ces conditions un

⁴⁴³ Jean-Michel BRUGUIÈRE, « Qu'est-ce que la monnaie ? » *JCP E n°1*, 2011, p. 1905.

⁴⁴⁴ Serges LANSKOY, « La nature juridique de la monnaie électronique », *Bulletin de la banque de France n° 70-octobre 1999*, p. 1-70.

⁴⁴⁵ Alain-Marie FOY, « Les cartes bancaires et les innovations technologiques », in *Droit et monnaie États et espace monétaire transnational* (dir) Philippe KAHN, Litec, 1988 p.279.

simple instrument de circulation de la monnaie scripturale. Monsieur LANSKOY va dans ce sens lorsqu'il fait de la monnaie fiduciaire et de la monnaie scripturale les seuls instruments susceptibles d'incorporer des unités monétaires⁴⁴⁶.

Dans la même lancée, Monsieur SIMON soutient que « *la monnaie électronique n'a pas de valeur autonome, indépendamment de la valeur de la créance sur une somme d'argent qu'elle représente [...] elle n'est donc pas une nouvelle forme de monnaie mais un titre de créance qui permet de faciliter la circulation de la monnaie scripturale* »⁴⁴⁷. C'est dans cette perspective que la sphère publique avait dans un premier temps refusé de faire de la monnaie électronique une véritable monnaie, préférant la considérer plutôt comme un moyen de paiement⁴⁴⁸.

En réalité, ce discours est le relais de la crainte des professionnels bancaires de voir la monnaie électronique échapper à leur contrôle et remettre en cause sur plusieurs aspects le monopole bancaire. C'est dans cette optique qu'ils appréhendent la monnaie électronique simplement comme « *des techniques informatiques pour exécuter des transferts de fonds déclenchés à l'aide de cartes bancaires* »⁴⁴⁹.

Il est clair que l'approche juridique initiale de la monnaie a conduit à un imbroglio, une difficulté pour la sphère étatique à cerner réellement cette forme monétaire puisqu'elle l'avait appréhendée simplement comme un instrument de paiement de la monnaie scripturale.

Un second discours, nous avec, appréhende la monnaie électronique comme une véritable monnaie. La monnaie électronique doit être considérée comme une véritable monnaie au côté de la monnaie scripturale et de la monnaie fiduciaire. Ce discours a toutefois amené la sphère publique à évoluer dans la conception de la monnaie électronique

Par ailleurs, si les discours juridiques ont longtemps fait la part belle à la monnaie scripturale à travers les comptes bancaires, chèques et virements, c'était sans compter sur l'arrivée de la monnaie mobile. Avec son apparition, de nouvelles questions juridiques alliant droit, monnaie et

⁴⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁴⁷ Pierre SIMON, « Du billet de banque à la monnaie électronique », *Banque n°581*, janvier 1997.

⁴⁴⁸ L'article 193 alinéa 1 du règlement n°02/03/CEMAC/CM du 28 mars 2003 relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement appréhende la monnaie électronique comme un moyen de paiement constituant un titre de créance incorporé dans un instrument de paiement électronique, et accepté en paiement par des tiers autres que l'émetteur.

⁴⁴⁹ *Ibid.*

nouvelles technologies font irruption. La disparité au niveau des législations et l'appréhension technique rendent difficile la maîtrise de la monnaie mobile. Si l'usage d'un jargon technologique, économique et financier ne facilite pas la compréhension de la monnaie mobile par les pouvoirs publics, l'analyse du fonctionnement de cette dernière permet néanmoins de constater que si la carte bancaire est l'instrument de paiement privilégié de la monnaie fiduciaire, le *mobile money* se présente également comme la forme par excellence de la monnaie électronique.

197. Il n'est guère surprenant dans la mesure où la monnaie électronique est une matière technique qui non seulement fait appel aux normes techniques, mais également technicise la règle de droit. C'est la technicité de la monnaie mobile qui est source de complexité. C'est elle qui alimenterait les craintes des acteurs économiques sur la capacité de la sphère étatique, des pouvoirs publics à cerner concrètement les spécificités de la matière⁴⁵⁰. De même, il est possible de constater que c'est parfois une approche simpliste de la matière par les acteurs publics qui crée une forme de méfiance à l'égard de la production normative étatique. La lenteur de la sphère étatique à répondre aux besoins en normes des Opérateurs de Télécommunication Mobile est incompatible avec le rythme d'innovation dans la matière monnaie mobile et pourrait justifier le développement des codes de conduite privés dans le secteur⁴⁵¹.

198. L'interdiction initiale du déploiement de la monnaie mobile dans l'espace normatif étatique serait de nature à justifier la production des normes privées en la matière et ce, avec le souci de construire un climat de fiabilité et de confiance autour du système monnaie mobile. Il y avait certainement une prudence des pouvoirs publics face à l'inconnu. Cette crainte semblerait plus ou moins justifier dans la mesure où, toute précipitation non réfléchie en la matière serait susceptible

⁴⁵⁰ Immédiateté, acquittement instantané en cas de paiement d'une dette par le porteur du mobile money, l'accès à internet n'est originellement pas nécessaire, le paiement est immédiatement libératoire contrairement au règlement par carte bancaire ou virement.

⁴⁵¹ Il faudrait noter que c'est n'est qu'en 2011 que l'institution communautaire s'empare de la question du mobile money ou se préoccupe de la question du mobile money, et pourtant, elle a été mise en place par les opérateurs de télécommunication depuis 2008 et dans d'autres pays à l'instar du Kenya, du Mexique depuis 2006. C'est sans doute parce que le phénomène ou ce mode de paiement était encore trop récent ou son usage par la masse de camerounais était négligeable à l'époque.

de provoquer l'effritement du système financier CEMAC⁴⁵². Il appert donc que l'approche biaisée de la monnaie a sans doute contribué à fausser la détermination de la nature de la monnaie électronique et partant, a rendu difficile l'appréhension par la sphère publique de la complexité de la monnaie mobile.

§ 2. Une approche restrictive de la monnaie électronique

199. L'approche restrictive de la monnaie électronique dans la sphère publique est conceptuelle, apparente et ne serait que la conséquence de la difficulté de l'ordre juridique à saisir un langage monétaire renouvelé par les outils technologiques. Dans cette perspective, il sera étudié d'une part la conception restrictive de la monnaie électronique (A) et d'autre part ses répercussions sur la détermination de l'environnement, du champ d'influence de cette forme de monnaie (B).

A. Une conception restrictive de la monnaie électronique

200. Si le premier déploiement de la monnaie mobile peut être retracé dans les années 2003 en Afrique de l'Ouest et plus particulièrement au Kenya (avec la M-pesa), dans la sphère étatique objet de la présente étude, l'activité de la monnaie mobile a pris ses marques en 2008. Mais il aura fallu attendre 2011 et surtout 2018, pour voir des premiers textes consacrés à l'encadrement de la monnaie électronique⁴⁵³.

⁴⁵² Fauvin DONCHI DONFACK, *La saisissabilité de la monnaie électronique en droit bancaire CEMAC*, Thèse de Master, Université de Dschang, 2015.

⁴⁵³ Le règlement n°01/11/CEMAC/UMAC du 18 septembre 2011 relatif à l'exercice de l'activité d'émission de la monnaie électronique. L'instruction n° 01/gr du 31 octobre 2011 relative à la surveillance par la BEAC des systèmes de paiement par monnaie électronique. L'instruction n°02/GR/UMAC relative à la mise en place du *multibanking* dans le cadre de l'activité d'émission de la monnaie électronique. Règlement n° 04/18/CEMAC/UMAC/COBAC relatif aux services de paiement dans la communauté économique et monétaire de l'Afrique centrale. Le règlement du 21 décembre 2018 relatif aux services de paiement dans la CEMAC.

201. Comme il a été récemment abordé, les organes de la sphère publique ont fait preuve de lenteur dans l'encadrement de la monnaie électronique. Plusieurs facteurs ou considérations sont mis en avant pour expliquer ce manque de réactivité normative de la sphère étatique. Il est possible tout d'abord de mettre en avant la nécessité pour les pouvoirs publics de prendre du recul afin d'analyser minutieusement le fonctionnement de la monnaie mobile afin de mieux l'appréhender. C'est en ce sens que Gérard FARJAT soutenait que « *Ce sont les transformations constantes de la vie des affaires qui expliquent souvent que le législateur évite de se prononcer avant que l'expérience ne suggère des solutions précises* »⁴⁵⁴.

Cependant, réguler les activités sociales revient également à anticiper sur les mutations susceptibles d'émerger dans un milieu. Ainsi, le succès qu'a connu la monnaie mobile dans les pays qui partagent les mêmes réalités⁴⁵⁵ (en termes de faibles taux de bancarisation) avec la sphère publique objet de nos travaux aurait laissé suffisamment de temps à l'ordre juridique CEMAC et à la sphère étatique pour anticiper son arrivée, son déploiement et produire par conséquent un cadre normatif ambitieux de la matière. C'est à juste titre qu'il est possible de considérer avec Abdoukarim SANI que la production normative implique aussi « *prendre de l'avance sur le temps, anticiper sur les transformations de l'environnement social* »⁴⁵⁶.

La technicité de la monnaie électronique et son caractère innovant ne fournissaient pas suffisamment d'informations nécessaires à la construction d'un régime juridique de la matière⁴⁵⁷.

⁴⁵⁴ Gérard FARJAT, *op.cit.* p. 55.

⁴⁵⁵ Kenya, Côte d'Ivoire. Partage les mêmes réalités en terme du taux de bancarisation de la population ; Privat TIBURCE MASSAGA & Théodora MIERE, « Des opérateurs de téléphonie mobile aux opérateurs financiers : Usage du mobile money au Congo Brazzaville », in *Recherche scientifique et médias : enjeux et tensions*, (dir) Alain KIYINDOU, Revue Française des sciences de l'information et de la communication, n°20, 2000.

⁴⁵⁶ Jonathan GREENACRE & Ross BUCKLEY, "Using trusts to protect mobile money customers", *Singapore Journal of Legal Studies, National University of Singapore*, 2014, pp. 59-78. Despite this increased interest, many regulators have been reluctant to permit e money to operate in their jurisdictions to the same extent as Kenya and other countries with well-established e-money sectors. This reluctance may be partly due to a lack of understanding of the risks involved in e-money and how to deal with them. Research on this topic tends to be underdeveloped. Furthermore, a large-scale failure of an e-money system has yet to occur, so it is currently difficult for regulators to draw lessons from failures. This makes research of the type undertaken in this article particularly important, because a poorly managed failure of an e-money system in one country may further discourage e-money regulators in other country.

⁴⁵⁷ Abdoukarim SANI, *Les enjeux contemporains de la protection de l'environnement au Niger*, Thèse de doctorat, Université de Bordeaux, 2014 ; Rapport de 2019 du Service économique régional de l'Ambassade de France au Cameroun, le développement du mobile money en Afrique centrale.

Quoi qu'il en soit, l'encadrement incomplet et minimaliste qui a par la suite suivi semble avoir, sans aucun doute encouragé le développement des normes privées de la monnaie mobile.

202. À travers les règlements CEMAC n° 01/11-CEMAC/UMAC/CM relatif à l'exercice de l'activité d'émission de monnaie électronique, n°02/03/CEMAC/UMAC/CM du 04 avril 2003 relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement, l'espace normatif public a essayé de construire un cadre normatif général et commun à la monnaie électronique. Bien que ce soit, l'importance de plus en plus croissante de la monnaie mobile dans les opérations financières⁴⁵⁸ qui ait phagocyté ou inspiré le législateur dans la définition d'un cadre juridique modernisé de la monnaie électronique, aucun de ces textes ne fait référence explicitement à la monnaie mobile. En d'autres termes, ils traitent de la monnaie électronique dans sa globalité. Ce faisant, ils ont attribué à la monnaie électronique des caractéristiques essentielles de la monnaie mobile.

En effet, la monnaie électronique est appréhendée par l'espace normatif public de façon restrictive. C'est-à-dire comme « *une valeur monétaire incorporée sous forme électronique contre remise de fonds de valeur égale, qui peut être utilisée pour effectuer des paiements à des personnes autres que l'émetteur, sans faire intervenir des comptes bancaires dans la transaction* »⁴⁵⁹.

203. L'analyse de ce texte laisse paraître deux remarques ou observations. Premièrement, elle conforte une évolution de la position de la sphère étatique eu égard à la nature de la monnaie électronique comme il a précédemment été soulignée. En effet, elle n'est plus considérée comme un instrument de paiement mais désormais comme une véritable monnaie. Deuxièmement, la conception de la monnaie électronique est axée sur les caractéristiques ou propriétés techniques monumentaux de la monnaie mobile et ne facilite pas une véritable appréhension juridique. De

⁴⁵⁸ <https://journalintegration.com/mobile-money-99-transactions-monetaires-electroniques/> Mobile money, 99 pourcents des transactions monétaires électronique. Entre 2017 et 2018, le volume de monnaie électronique échangé dans les pays de la CEMAC est passé de Dans cette évolution exponentielle et record, le mobile money représente à lui seul 99 pourcents des transactions monétaires électronique. C'est dans ce contexte que la banque centrale, la BEAC précisait que le défi du mobile money est la législation qui l'organise devrait l'organiser comme une activité économique à part entière.

⁴⁵⁹Article 1. j) du règlement n° 01/11-CEMAC/UMAC/CM relatif à l'exercice de l'activité d'émission de monnaie électronique.

même, elle ne facilite pas une distinction entre la monnaie électronique et la monnaie mobile. De plus, en excluant l'implication de tout compte bancaire dans le fonctionnement de la monnaie électronique, la sphère étatique semble donc réduire la monnaie électronique au *mobile money* et à certaines *cartes de paiement prépayées*, laissant ainsi de côté *les portes monnaies électroniques* comme MONEO.

En d'autres termes, une telle conception de la monnaie électronique renvoie principalement au *mobile money* et à la carte prépayée⁴⁶⁰ dans la mesure où ils sont les deux principales formes de monnaie électronique qui sont susceptibles de fonctionner en toute autonomie, sans faire intervenir *a priori* et nécessairement des comptes bancaires dans le processus ou le système. Les implications d'une telle approche sont tout aussi multiples que diverses. Il est possible de relever tout d'abord que, malgré le rôle de plus en plus prépondérant de la monnaie mobile dans l'inclusion financière des citoyens non bancarisés de la Zone la CEMAC⁴⁶¹ et ses propriétés spécifiques, la sphère publique n'entend pas, du moins pour l'instant, élaborer un régime spécial de la monnaie électronique. Autrement dit, les textes de lois spécialement dédiés à la monnaie mobile. Le chemin d'un droit spécial de la monnaie électronique serait donc encore lointain.

204. La sphère publique fait de l'exclusion des comptes bancaires un critère essentiel de l'identification de la monnaie électronique. Pourtant, dans une analyse comparative avec l'Union

⁴⁶⁰<https://www.beac.int/wp-content/uploads/2016/10/État-des-syst%a8mes-de-paiement-par-monnaie-%c3%a9lectronique-dans-la-cemac-en-2018.pdf>

Liste des établissements autorisés à émettre la monnaie électronique au 31/01/2019. En 2018, les paiements en monnaie électronique ont dépassé 330 milliards (contre 229 milliards en 2017) de FCFA dont 93% avec le mobile money. Les cartes prépayées servent essentiellement pour les transactions internationales. La plupart des cartes prépayées utilisées localement sont des cartes privatives pour le paiement des salaires et certaines prestations sociales. État des systèmes de paiement par monnaie électronique dans la CEMAC 2018.

⁴⁶¹ <https://www.beac.int/wp-content/uploads/2018/04/État-des-systèmes-de-paiement-electronique.pdf> « L'état des systèmes de paiements par monnaie électronique dans la CEMAC 2011-2016 ». Selon ce rapport publié en mi-mai 2017 par la Banque des États de l'Afrique centrale, au moins 95% des transactions financières électroniques ont été faites par le Mobile Money pendant la période 2011-2016. Ce rapport indique en effet que les recharges des porte-monnaie électroniques ont atteint 735 milliards FCFA en 2016, dont 663 milliards FCFA pour le Mobile Money. La banque centrale estime par ailleurs que : « Cet instrument est également le moyen par excellence des transferts d'argent par monnaie électronique, car 99% de ceux-ci se font par Mobile Money ». Elle précise en outre que l'achat de crédit téléphonique par Mobile Money est le premier service offert par tous les opérateurs, y compris les banques n'ayant pas d'opérateur téléphonique comme partenaire technique. Cette transaction est à l'origine de la plupart des opérations de paiement (28 millions en 2016). Elle constitue 37% de l'activité en valeur.

Économique et Monétaire Ouest Africaine (UEMOA), la sphère publique à travers le règlement n° 15/2002/CM/UEMOA du 19 septembre 2002 relatif aux systèmes de paiement dans les États membres de l'union économique et monétaire ouest Africaine n'exclut pas complètement l'intervention des comptes bancaires dans les opérations de monnaie électronique lorsqu'il précise en son article 1 que «[...] la monnaie électronique peut être utilisée pour effectuer des paiements à des entreprises autres que l'émetteur sans faire intervenir nécessairement des comptes bancaires dans la transaction »⁴⁶².

Dans la même lancée, une étude comparée avec le droit européen montre que l'Union Européenne, appréhende différemment la monnaie électronique lorsqu'elle la définit comme « une valeur monétaire qui est stockée sous une forme électronique, y compris magnétique, représentant une créance sur l'émetteur, qui est émise contre la remise de fonds aux fins d'opérations de paiement tel que définies à l'article 4, point 5⁴⁶³, de la directive 2007/64/CE et qui est acceptée par une personne physique ou morale autre que l'émetteur de la monnaie électronique »⁴⁶⁴.

Ces deux dernières approches moins restrictives de la monnaie électronique ne ferment pas entièrement la porte à l'innovation ou à l'imbrication qu'il peut avoir entre les différentes formes de monnaie et de systèmes monétaires. En d'autres termes, la monnaie électronique perçue dans ce sens est susceptible d'englober non seulement la totalité des produits de monnaie électronique disponibles aujourd'hui dans le paysage monétaire mais également les produits qui pourraient être

⁴⁶² Article 1 la monnaie électronique est « une valeur monétaire représentant une créance sur l'émetteur qui est stockée sur un support électronique ou un support de même nature, émise contre la remise de fonds d'un montant dont la valeur n'est pas inférieure à la valeur monétaire émise et acceptée comme moyen de paiement par des entreprises autres que l'émetteur. Comme moyen de stockage électronique de valeur monétaire reposant sur un support technique. La monnaie électronique peut être utilisée pour effectuer des paiements à des entreprises autres que l'émetteur sans faire intervenir nécessairement des comptes bancaires dans la transaction. La monnaie électronique peut reposer sur un support matériel comme la carte à puce ou tout autre moyen similaire elle peut aussi reposer sur un logiciel intégré dans un ordinateur personnel ». <https://www.sab2i.com/fr/monnaie-electronique-en-afrique-subsaharienne-Etat-des-lieux-et-perspectives/>

⁴⁶³ Article 4. 5) « opération de paiement » : une action, initiée par le payeur ou le bénéficiaire consistant à verser, transférer ou retirer des fonds, indépendamment de toute obligation sous-jacente entre le payeur et le bénéficiaire.

⁴⁶⁴ Directive 2007/64/CE du parlement européen et du conseil du 13 novembre 2007 concernant les services de paiement dans le marché intérieur, modifiant les directives 97/9/ CE, 2002/65/CE, 2005/60/CE ainsi que 2006/48/CE et abrogeant la directive 97/5 Soulignant que la définition retenue de la monnaie électronique, « neutre sur le plan technique », « devrait couvrir toutes les situations dans lesquelles un prestataire de de services de paiement émet en contrepartie de fonds une valeur stockée prépayée, qui peut être utilisée à des fins de paiement car elle est acceptée par des tiers en tant que paiement ».

développés à l'avenir. De plus, elles ont le mérite d'inclure un langage juridique sans exclure toutefois l'intervention d'un compte bancaire dans les opérations ou transactions de monnaies électroniques.

L'approche restrictive de l'espace normatif public ne matérialise qu'une appréhension partielle du fonctionnement de la monnaie électronique car l'analyse du fonctionnement de la monnaie mobile dévoile une intervention de plus en plus importante des comptes bancaires dans le système *mobile money* notamment au cours du processus de rechargement, de paiement ou de remboursabilité⁴⁶⁵ d'unité monétaire. Même s'il est vrai que cette orientation viserait à placer le *mobile money* à l'abri des frasques et des conditions rigides qui caractérisent l'accès aux services des établissements de crédit et qui sont susceptibles de préjudicier son déploiement.

Cette différence dans l'approche de la monnaie électronique dans la CEMAC, UEMOA et dans l'UE confirme l'idée selon laquelle la monnaie mobile n'est pas une matière facile à circonscrire⁴⁶⁶ en raison de ses spécificités techniques ou encore lorsqu'il s'agit de préciser sa nature.

Pour Monsieur STORRER, c'est un abus de langage de considérer le mobile monnaie comme une nouvelle monnaie car contrairement à la monnaie scripturale et à la monnaie fiduciaire, il nécessite encore l'acceptation des différents acteurs et en l'occurrence les commerçants⁴⁶⁷. Quoiqu'il en soit, une analyse approfondie de son fonctionnement révèle que celui-ci révolutionne les transactions et les opérations financières tout en contribuant à l'inclusion financière notamment dans les pays à faible bancarisation.

⁴⁶⁵ Avec la possibilité de transférer directement des fonds d'un compte bancaire à un compte mobile money et vice-versa.

⁴⁶⁶ Michel ALGIETTA & Laurence SCIALOM, « Les risques de la monnaie électronique », in *Économie politique* 2002/2 n°14 pp. 82-95. Le porte-monnaie électronique désigne des cartes à circuits intégrés, multi-usages, rechargeables, stockant une valeur monétaire sur des supports qui sont la propriété des détenteurs et sont donc détachés des comptes bancaires.

⁴⁶⁷ Pierre STORRER, « La monnaie électronique à la recherche de son statut », *Revue Banque*, n° 748, mai 2012, pp. 48.

B. L'exclusion des autres formes de monnaie électronique

205. La conception restrictive de la monnaie électronique entraîne l'exclusion des autres formes de monnaie électronique⁴⁶⁸ que l'on pourrait rencontrer dans d'autres systèmes juridiques notamment en Europe. La sphère publique tend à faire de la monnaie mobile et de la carte prépayée les deux types ou formes de monnaie électronique dans la mesure où elles sont les seules susceptibles de remplir dans leur fonctionnement cette exigence posée par le règlement communautaire. Elles sont d'ailleurs les seules explicitement visées par la Banque Centrale dans ses différents rapports sur *les états des systèmes de paiement par monnaie électronique dans la CEMAC*⁴⁶⁹.

Bien qu'il ne soit pas aisé d'établir une typographie de la monnaie électronique, les auteurs ont essayé tout de même de les regrouper en deux catégories avec d'une part le *porte-monnaie électronique* et d'autre part, *la monnaie réseau*⁴⁷⁰. *Le mobile money* qui fait partie de la première catégorie de monnaie électronique est depuis au centre des intérêts et suscite de nombreuses interrogations non seulement sur sa nature mais aussi sur l'élaboration d'un cadre juridique approprié.

De manière générale, les interrogations sur la nature du *mobile money* s'alignent sur celles relatives à la monnaie électronique. Il n'est point surprenant dans la mesure où la monnaie mobile

⁴⁶⁸ Notamment celles qui font intervenir les comptes bancaires.

⁴⁶⁹ <https://www.beac.int/wp-content/uploads/2016/10/État-des-syst%C3%A8mes-de-paiement-par-monnaie-%C3%A9lectronique-dans-la-CEMAC-en-2018.pdf>

<https://boursenews.ma/article/afrique/le-mobile-money-a-domine-les-transactions-par-monnaie-electronique-dans-la-cemac-en-2016-beac>

⁴⁷⁰ Michel ALGIETTA & Laurence SCIALOM, *op.cit.* La « monnaie réseau » est une forme de monnaie électronique qui, grâce à des logiciels spécialisés intégrés aux ordinateurs personnels, peut être transférée pour s'acquitter de paiements via des réseaux de télécommunication comme internet ». Le porte-monnaie électronique désigne des cartes à circuits intégrés, multi-usages, rechargeables, stockant une valeur monétaire sur des supports qui sont la propriété des détenteurs et sont donc détachés des comptes bancaires.

n'est après tout que la forme par excellence de la monnaie électronique⁴⁷¹. Certains auteurs⁴⁷² l'appréhendent toutefois comme un simple instrument de paiement. Elle ne serait pas une véritable monnaie car elle aurait un cours forcé. C'est la raison pour laquelle elle ne s'impose comme mode de paiement qu'au sein d'un réseau constitué d'accepteurs⁴⁷³. De même, elle serait dépendante de la monnaie scripturale. C'est ce qui justifie le fait que les établissements de crédit détenaient à un moment de son évolution le monopole de son émission. Néanmoins, il faut voir en la monnaie mobile une véritable monnaie au même titre que la monnaie scripturale ou encore la monnaie fiduciaire car en plus de remplir la fonction de moyen d'échange⁴⁷⁴, elle renferme tous les constituants de la monnaie ; une unité monétaire, un instrument monétaire et un moyen de paiement.

206. Il convient d'apporter des précisions sur ces différents constituants en les identifiant dans le fonctionnement et le système de la monnaie mobile. La valeur monétaire conférée par le législateur CEMAC à la monnaie électronique et par voie de conséquence au *mobile money* lui permet de répondre à l'exigence d'unité monétaire. L'instrument monétaire est le support de la valeur monétaire ; c'est-à-dire l'objet destiné à incorporer l'unité monétaire. Dans le cadre de nos travaux, il s'agit de la carte SIM. C'est ce composant électronique qui incorpore la valeur monétaire. C'est elle qui permet non seulement la matérialisation physique de la valeur monétaire mais aussi qui fait passer la valeur monétaire du construit de la conception à la matérialisation physique à travers notamment l'incorporation qu'elle assure.

⁴⁷¹ <https://journalintegration.com/mobile-money-99-transactions-monetaires-electroniques/> Mobile money, 99 pourcents des transactions monétaires électronique. Entre 2017 et 2018, le volume de monnaie électronique échangé dans les pays de la CEMAC est passé de [...] Dans cette évolution exponentielle et record, le mobile money représente à lui seul 99 pourcents des transactions monétaires électronique. C'est dans ce contexte que la banque centrale, la BEAC précisait que le défi du mobile money est la législation qui l'organise devrait l'organiser comme une activité économique à part entière.

⁴⁷² De Didier MARTIN, *Éléments de droit bancaire*, collection Institut technique de banque, CFPB Services, 1995. Jean-Marie NYAMA, *Droit bancaire en zone CEMAC*, Presses de l'Université Catholique d'Afrique centrale, 2015. Serge LANSKOY, *op.cit.*

⁴⁷³ Ce cours forcé prend appui sur les documents contractuels qui lient les établissements émetteurs aux différents accepteurs du réseau et inversement.

⁴⁷⁴ Il s'agit en fait de la fonction économique de la monnaie qui permet au porteur de la monnaie mobile d'acquiescer toutes les formes de biens : meubles ou immeubles.

Enfin, le moyen de paiement est l'outil qui permet la circulation de la valeur monétaire. En effet, en raison de sa propriété statique, la valeur monétaire pour remplir sa fonction d'échange a besoin de circuler. Cette circulation est garantie dans le cadre de la monnaie mobile par le téléphone portable et plus précisément par la structure USSD⁴⁷⁵. Les unités de *mobile money* répondent au langage des communications électroniques. C'est-à-dire qu'elles peuvent circuler soit par diffusion hertzienne comme c'est principalement le cas dans la mesure où elle ne requiert en principe pas d'accès à une connexion internet, soit par fibre optique ou alors par une communication mixte. Au regard de ces constituants, il ressort de toute évidence que la monnaie mobile circule par le biais de l'USSD (moyen de paiement). Ainsi, la monnaie mobile est une valeur monétaire incorporée dans une carte SIM (instrument monétaire) fournie par les opérateurs de télécommunication mobile, émise contre remise de fonds de valeur égale et qui circule par le biais de l'USSD (moyen de paiement). Elle permet comme toute monnaie de réaliser des paiements libératoires à des personnes y compris à l'émetteur⁴⁷⁶. Si cette approche se démarque sensiblement⁴⁷⁷ de la définition de la monnaie électronique retenue par le législateur

⁴⁷⁵ Fauvin DONCHI DONFACK, *La saisissabilité de la monnaie électronique en droit bancaire CEMAC*, Thèse de Master, Université de Dschang, 2015. ; La distinction sus développée qui existe entre l'instrument monétaire et le moyen de paiement, ne s'observe pas dans la circulation de toutes les monnaies. Les monnaies métallique et fiduciaire trivialement connues sous l'appellation " d'espèces", ne laissent pas percevoir dans leur circulation, la différence fondamentale qui existe entre l'instrument monétaire et le moyen de paiement. Elles rassemblent sur un même support, tous les éléments de la monnaie. Contrairement aux monnaies scripturale et électronique. Au-delà du fait que ces deux dernières monnaies soient émises par les institutions privées⁵², il y a qu'à côté, elles laissent percevoir dans leur fonctionnement, la différence fondamentale qui existe entre l'instrument monétaire et l'instrument de paiement. Pour ce qui est du cas typique de la monnaie scripturale, il faut noter qu'elle a pour instrument monétaire, le solde créditeur du compte bancaire. Et, parce que ce solde incorporant sa valeur est statique⁵³, le recours aux instruments permettant leur circulation (les moyens de paiements) est primordial. Si tel n'eut été le cas en effet, les unités de monnaie scripturale constitutives du solde créditeur du compte bancaire, ne serviraient jamais à effectuer des paiements. S'adaptant à l'évolution, les instruments scripturaux de paiement sont passés du support papier au support électronique. Ainsi du chèque, on est passé à la carte magnétique de paiement et de retrait, à la suite du virement et du prélèvement bancaire.

⁴⁷⁶ Dans l'hypothèse où initialement les Opérateurs de téléphonie Mobile émettait cette forme de monnaie électronique tout en offrant à leur porteur la possibilité d'acheter directement les crédits de communication à partir de leurs unités monétaires. ; Dans le fonctionnement de la monnaie électronique cependant, le même téléphone sert à incorporer les unités de valeurs, de réserve d'Unité de valeur et de transfert d'unité de valeur de compte à compte. C'est dire que dans l'activité du *mobile money*, le téléphone portable est plurifonctionnel.

⁴⁷⁷En pratique, l'accepteur du *mobile money* peut être l'émetteur notamment en qu'en achat de crédit de communication, ou de mégas internet par le porteur *mobile money*.

communautaire, c'est par souci non seulement d'intégrer le caractère évolutif du fonctionnement du *mobile money* mais également de ressortir ses traits caractéristiques.

207. Contrairement aux cartes de débit, les cartes prépayées ne sont pas en règle générale rattachées à un compte bancaire⁴⁷⁸. La carte prépayée en zone CEMAC est un instrument de paiement électronique au sens du règlement n°01/11-CEMAC/UMAC/CM du 18 septembre 2011. Il s'agit d'un ensemble de « *signaux enregistrés dans une mémoire informatique incorporée dans une carte nominative fournie par un émetteur à un porteur* ». L'essor des Technologies de l'Information et de la Communication (TIC) et la volonté affichée de la sphère publique de réduire le phénomène d'exclusion financière ont favorisé le développement et l'expansion des offres bancaires par cartes prépayées.

La carte prépayée fonctionne néanmoins comme une carte de débit traditionnelle. En effet, le porteur ne peut effectuer des paiements et réaliser des retraits qu'à concurrence de la valeur monétaire qui y est stockée. Seulement, contrairement à la carte de débit, la possession d'une carte prépayée n'est pas subordonnée à la détention d'un compte bancaire. Elle reste toutefois rattachée à un compte de monnaie électronique ou portemonnaie électronique et ne peut être émise que par un établissement expressément habilité. Les établissements de crédit détenaient en ce sens le monopole d'émission de la monnaie électronique. À l'instant d'un porte-monnaie électronique, le porteur de la carte doit la recharger à concurrence d'un certain montant. Chaque fois qu'il réalise une opération d'achat et de retrait, les montants et les frais associés sont soustraits du solde. Si le solde venait à être épuisé, le porteur devrait préalablement recharger la carte pour continuer à effectuer de nouvelles transactions. L'usage de la carte prépayée s'étend quasiment à tous; les personnes dépourvues de comptes bancaires, les interdits bancaires, les jeunes non majeurs, les voyageurs et même les titulaires de comptes bancaires. Elle se présente par conséquent comme une alternative au compte bancaire.

*
**

⁴⁷⁸ Alexandre MARION, « La monnaie électronique française enfin sur le pas de tir ? », *RD Bancaire et fin étude 4 n°2, 2013*. « Non nécessairement liée à un compte, la monnaie électronique peut constituer une alternative utile aux moyens de paiement traditionnels en faveur de populations débancaisées, y compris pour payer en ligne ».

Conclusion de la section 1 – La conception foncièrement économique qui a influencé l’approche juridique de la monnaie n’est de toute évidence pas restée sans conséquence sur l’appréhension des autres formes de monnaie, et plus particulièrement sur la monnaie électronique. Il ressort de toute évidence que cette approche de la monnaie a conduit non seulement à une complexité dans l’identification de la monnaie mobile mais également à une définition restrictive de cette dernière par le droit étatique. Tous ces éléments ont sans aucun doute contribué à complexifier la saisie de la matière monnaie mobile par la sphère publique. Il convient dès à présent de s’intéresser aux spécificités de la monnaie mobile comme source de complexification de son appréhension par l’espace normatif public.

Section 2 : L’ubiquité de la monnaie mobile

208. Comme il a été relevé précédemment, la monnaie mobile est une matière qui se situe au carrefour de deux grandes branches du droit à savoir le droit bancaire et financier et le droit des télécommunications mobiles. Cette position que l’on pourrait qualifier de « stratégique » renforce la complexité de la matière. Elle conduit généralement à des confusions avec des instruments connus en droit des télécommunications mobiles (§ 1). Cette position stratégique a également été à l’origine d’un mutisme des organes de la sphère étatique. Ce mutisme serait en réalité le résultat d’un conflit de compétences entre l’OHADA et l’UMAC sur la matière (§ 2).

§ 1. La confusion de la monnaie mobile avec des outils voisins

209. La monnaie mobile n’est pas l’unique produit de la révolution technologique du XXIème siècle. Elle est d’ailleurs apparue sensiblement à la même période que d’autres phénomènes de dématérialisation de la monnaie et des paiements tels que le *mobile Banking* avec lesquels elles partagent des traits communs pouvant conduire à une confusion.

Une analyse de toutes ces innovations technologiques nous a permis de résumer cette confusion en deux grands blocs. Dans ce cadre, il sera nécessaire d’envisager dans un premier temps la

confusion de la monnaie mobile avec les instruments connus en droit de la télécommunication (A) et dans un second temps la confusion permanente de la monnaie mobile avec des instruments innovants du droit bancaire et financier (B).

A. La confusion de la monnaie mobile avec des instruments du droit des télécommunications

210. Comme nous avons eu l'occasion de le souligner, la monnaie mobile est un instrument qui se situe la confluence du domaine financier et du secteur de la télécommunication mobile. En tant que telle, elle présente des similitudes avec certains instruments connus en droit de la télécommunication mobile et plus précisément les crédits de télécommunication mobile. Ces derniers sont définis comme des unités de valeur qui permettent de communiquer sur un temps limité notamment par données de messages ou données vocales. Ils ont rarement fait l'objet d'étude juridique. Les innovations actuelles viennent atténuer et tempérer ce constat. Surtout que certaines études situent les prémices de la monnaie mobile à partir de l'usage du crédit de télécommunication mobile pour l'acquisition de certains produits et services tels que des données internet, des images et des sons⁴⁷⁹.

211. La monnaie mobile et les unités de télécommunication mobile sont si proches, techniques et complexes au point de conduire en erreur certains organes de la sphère étatique. Elles sont si complexes et proches au point que certaines sphères publiques les ont confondues⁴⁸⁰. En effet, certains ordres juridiques ont mis en place un mécanisme de collecte des taxes douanières sur les

⁴⁷⁹ Madise SUNDUZWAYO, "Mobile money and airtime: emerging forms of money", in *SSRN Electronic Journal*, February 2015. Mahamadou SADOU, L'auteur précise notamment que le fonctionnement de la monnaie mobile présente des similitudes avec l'achat des simples unités électroniques qui consiste principalement à obtenir du temps de communication auprès de son émetteur. Voir aussi Erwin ALAMPAY, "Mobile banking, mobile money and telecommunication regulations", *Research Fellow, LIRNEasia*, 2010.

⁴⁸⁰ [Services-de-paiement-par-la-monnaie-électronique-dans-la-CEMAC-EN-2020.pdf \(beac.int\)](#) Au Tchad, « Les unités de crédit téléphonique (voix et données) sont utilisées comme monnaie ou équivalent du FCFA (donc ayant cours légal et pouvoir libératoire) par certaines populations et organisation », ces unités sont donc utilisées comme un moyen de paiement alternatif non reconnu. [Cemac : face à l'entêtement des telcos, la Beac veut interdire l'usage des unités téléphoniques comme moyen de paiement - Investir au Cameroun](#)

téléphones portables par voie de crédit téléphonique faisant ainsi du crédit de télécommunication un moyen de paiement, une monnaie⁴⁸¹. Il en est ainsi lorsque le législateur camerounais dans la loi de finance de 2019 confie à l'exécutif la définition des modalités de prélèvement des droits de douanes sur certains produits. Alors qu'on devrait s'attendre à une lucidité des institutions spécialisées en finance et en télécommunication, cette loi à travers ses textes d'application s'est entremêlée les pinceaux en confondant la monnaie mobile avec les crédits de télécommunication mobile encore appelé carte prépayée de télécommunication utilisée pour l'émission des appels vocaux et l'envoi des shorts messages services. La décision conjointe du ministère des postes/télécommunications et le ministère des finances est une illustration convaincante de cette confusion⁴⁸². Il s'agit en effet de la décision n°00000247/MINFI/DGD/MINPOSTEL-IGT du 23 mars 2020 fixant les modalités de collecte numérique des droits et taxes en douane sur les téléphones, les tablettes, les terminaux numériques et les logiciels y afférents, et qui prévoit en son article 14 (1) que « *les opérateurs de téléphonie procèdent à la collecte des droits et taxes de douane suspendus lors du franchissement de la frontière à travers un prélèvement des montants dus sur le crédit de télécommunication du téléphone non dédouané dès sa connexion à leur réseau. À ce titre, ils sont tenus de configurer leur réseau de façon à offrir un droit d'option de paiement de l'intégralité des droits et taxes dus en une seule traite ou en plusieurs échéanciers. Dans ce dernier cas, le prélèvement se fait quotidiennement à hauteur de 0,5/ de la valeur imposable du téléphone concerné ou suivant les paliers de retenue fixés par des textes particuliers, jusqu'à épuisement du montant total des droits et taxes dus* ».

212. C'est dans cette perspective que les Opérateurs de Télécommunication Mobile ont attiré l'attention du régulateur bancaire notamment du gouverneur de la Banque des États de l'Afrique Centrale. Il aurait ainsi fallu l'intervention des acteurs privés notamment des Opérateurs de Télécommunication Mobile pour préciser le champ d'influence de chaque instrument et expliquer

⁴⁸¹ Pour la Béac, le crédit téléphonique n'est pas de la monnaie et ne doit pas être utilisé par les opérateurs télécoms pour d'autres paiements - Digital Business Africa, « Les unités de crédit téléphonique ne sont donc pas, en l'état de la réglementation communautaire applicable, ni de la monnaie fiduciaire, ni de la monnaie électronique, ni un instrument ou moyen de paiement ».

⁴⁸² Qui assure en plus la responsabilité d'autorité monétaire nationale.

le fonctionnement de chaque mécanisme. Ils ont notamment attiré l'attention de la sphère publique sur le fait que le crédit de télécommunication n'est pas une monnaie et ne sauraient par conséquent être mobilisés pour le paiement de taxes douanières. C'est à l'issue de la réaction des acteurs privés que le régulateur financier sous-régional est intervenu pour préciser que « *les unités de crédit téléphonique ne sont pas en l'état de la réglementation communautaire applicable, ni de la monnaie fiduciaire, ni de la monnaie électronique, ni un instrument ou un moyen de paiement* »⁴⁸³.

213. La confusion entre la monnaie mobile et les unités de crédit téléphonique est renforcée par plusieurs éléments et principalement par une similitude dans leur fonctionnement et dans la présentation de leurs valeurs⁴⁸⁴. En effet, la valeur du crédit de télécommunication mobile à l'instar de la monnaie mobile est exprimée en FCFA. C'est la raison pour laquelle la sphère publique a par la suite recommandé aux Opérateurs de Télécommunication mobile d'éviter « *toute présentation, usage ou exploitation des unités de crédit téléphonique en Fcfa, ce qui est de nature à susciter une confusion avec la monnaie légale en vigueur dans les États membres* ».

214. De même, les deux instruments partagent un même réseau de distribution et circulent à partir d'une même structure ; *Unstructured Supplementary Service Data*. Autrement dit, les unités de télécommunication mobile sont comme la monnaie mobile rechargés auprès des agents de distribution, d'un réseau de distribution. Ils se présentent également sous forme électronique et utilisent la technologie USSD pour circuler. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle avec l'émergence de la monnaie mobile, il est parfois décrié une dégradation de la qualité des communications mobiles consécutive à une surcharge de l'USSD.

Par ailleurs, les unités de communication mobile ont longtemps été utilisées pour l'acquisition de certains services tels que des musiques, les images, les données internet ou encore pour avoir un

⁴⁸³ Les crédits de communication, une marchandise, un produit ou un service mais pas des moyens de paiement ou de la monnaie (infosplusgabon.com)

⁴⁸⁴ Pascal ANCEL, « La monnaie électronique : régime juridique », *op.cit.* Dans la discussion, il avait déjà été soulevé en France, les difficultés soulevées par les unités téléphoniques à propos notamment du remboursement des jetons de téléphone quand un client aura une carte « pendant dix-huit mois avec des jetons qu'il aura acheté 77 centimes et qui vaudront 78 ou 79 centimes au moment du remboursement ».

accès à internet⁴⁸⁵. De même le caractère *transférable* des unités de crédits de communication mobile implique à l’instar des transactions *mobile money* qu’un utilisateur du téléphone portable ou un abonné chez un opérateur mobile puisse transférer une partie de l’unité de télécommunication qu’il détient à un autre utilisateur. Ce schéma renforce la proximité dans le fonctionnement avec la monnaie mobile⁴⁸⁶. De plus, le caractère marchand des crédits de communication (puisqu’ils s’acquièrent par une forme de conversion de la monnaie scripturale en unités de télécommunication) rappelle le mécanisme de chargement et de remboursement de la monnaie mobile.

215. Quoi qu’il en soit, l’utilisation de l’unité FCFA pour représenter les unités de télécommunication prête à confusion et a amené la sphère étatique camerounaise à confondre les deux instruments. Désormais, les unités de télécommunication mobile ne devraient plus être présentés sous forme de FCFA. Il y a donc une proscription de l’usage de l’unité FCFA pour représenter les unités de téléphonie. La pratique avait néanmoins fait de l’unité de téléphonie une forme de « moyen de paiement » permettant aux abonnés de la téléphonie mobiles d’acquérir des musiques d’attente encore appelées *phonetones* à partir des unités de communication mobile.

216. Il ressort de toute évidence que la matière *mobile money* est si complexe à saisir pour les acteurs publics au point où elle conduit ces derniers à des confusions et à l’adoption de normes inadaptées. Nous partageons ainsi d’avis de Boris BARRAUD lorsqu’il soutient notamment que « *les règlements privés se développent concomitamment et de façon peu ou prou inversement proportionnelle aux difficultés des organes publics à saisir efficacement les activités et milieux en*

⁴⁸⁵ Robert FOSTER & Hearther HORST, « The moral economy of mobile phones: pacific islands perspectives », *ANU Press*, 2018, pp. 107-126.; Madise SUNDUZWAYO, “Mobile money and airtime: emerging forms of money”, in *SSRN Electronic Journal*, February 2015. “The paper argues that airtime, like mobile money has characteristics of money. It can be used as a means of exchange for value. The paper therefore proposes that in the same way that mobile money service Is quickly being embraced as a constituent part of the national payment system, airtime too may have to be recognized. This calls for a new legal and institutional approach to the regulatory framework of these emerging forms of money”.

⁴⁸⁶ *Ibid*, “With time, airtime has emerged not only as a means by which to communicate but also serves as a form of currency which can be transferrable. For example, a popular service on most mobile phone service provides is the Me2U. In this service one mobile phone user can transfer airtime to another.”

cause »⁴⁸⁷. Cette complexité pourrait dans ce sens être un facteur explicatif de l'existence d'une autorégulation dans le secteur de la monnaie mobile.

B. La confusion de la monnaie mobile avec les instruments du droit bancaire et financier

217. Les instruments innovants dans le secteur bancaire et financier sont si nombreux qu'il est impossible d'effectuer un rapprochement avec l'ensemble sans risque de s'éloigner de nos objectifs. C'est la raison pour laquelle, on se limitera aux instruments qui sont étroitement liés à la monnaie mobile et qui prêtent régulièrement à confusion.

218. Il convient d'emblée de préciser que, contrairement à ce que l'appellation pourrait laisser sous-entendre, la monnaie mobile n'englobe pas et ne représente pas toutes les formes de paiements mobiles. En effet, l'appellation *mobile money* conduit généralement à des quiproquos et laisserait régulièrement penser qu'elle englobe tous les instruments qui ont pour support le téléphone mobile ou encore tous les paiements qui sont réalisés à partir d'un téléphone mobile. Or, la monnaie mobile est tout simplement une forme d'instrument de paiement mobile parmi tant d'autres.

Plus concrètement, la monnaie mobile est régulièrement confondue avec *le mobile banking*⁴⁸⁸ et pourtant la monnaie mobile n'est pas le *mobile banking* au sens classique du terme. Plusieurs éléments permettent de différencier *le mobile money* du *mobile banking*. Tout d'abord, le *mobile banking* comme son nom l'indique est indissociable d'un compte bancaire traditionnel, et sert à faciliter l'accès aux comptes bancaires ou comme un canal additionnel dans la distribution des services financiers⁴⁸⁹. Il permet à la clientèle bancaire de transférer de l'argent, de consulter son

⁴⁸⁷ *Ibid.*

⁴⁸⁸ Djamchid ASSADI & Anaïs CUDI, « Le potentiel d'inclusion financière du « Mobile Banking », une étude exploratoire », *In Management & Avenir 2011/6 (n°46)*, p. 227. « En revanche, dans la plupart des pays en développement, le M-banking est souvent le seul canal qui permet aux populations généralement non-bancarisées d'accéder aux services bancaires. Les services M-banking sont majoritairement distribués par les opérateurs de téléphonie mobile qui détiennent déjà la clientèle captive ainsi que les infrastructures requises ».

⁴⁸⁹ Barnes STUART et Corbitt BRIAN, « *Mobile banking : concept and potential* », *international Journal of Mobile Communications*, vol. X, n° X, 2003 ; Fauvin DONCHI DONFACK, « Les régimes juridiques du *mobile money* et du

solde, de passer des ordres ou encore de localiser des agences bancaires. Toutefois, contrairement à la monnaie mobile, *le mobile banking* est un instrument de paiement sur téléphone portable qui permet à un client bancaire d'accéder à son compte bancaire et *de facto* aux services bancaires par le biais d'un dispositif sans fil. Autrement dit, *le mobile banking* est simplement un instrument par le biais duquel un client bancaire interagit directement avec sa banque via un dispositif mobile pour effectuer des transactions bancaires.

Ensuite, contrairement au *mobile money* qui est susceptible de fonctionner sans connexion internet et à partir d'un téléphone basique⁴⁹⁰, *le mobile banking* nécessite en permanence un accès internet pour fonctionner et l'usage d'un smartphone. Il appert que *le mobile banking* s'adresse uniquement aux personnes bancarisées et continue à exclure les personnes non bancarisées des services financiers⁴⁹¹. *Le mobile money* n'exige pas nécessairement la détention d'un compte bancaire et n'impose pas une bancarisation préalable du porteur.

De plus, contrairement au *mobile banking*, les services *mobile money* sont conçus principalement par les Opérateurs de Télécommunication Mobile. Ces derniers détiennent la facilité essentielle aux opérations *mobile money*, la clientèle potentielle ainsi que les infrastructures requises. C'est la raison pour laquelle la monnaie mobile facilite l'inclusion financière d'une population délaissée par les banques conventionnelles, en leur offrant la possibilité de réaliser des opérations financières sous forme notamment d'épargne, de paiement par le biais d'un code sms et plus globalement des transactions financières. Dans le système *mobile banking*, les structures généralement utilisées pour faire circuler l'ordre est internet, les applications mobiles et pourtant, le *mobile money* ne nécessite pas l'accès à une connexion internet ou une application pour faire circuler la valeur monétaire. En effet, la valeur monétaire dans ce dernier cas circule généralement à partir de l'USSD (Unstructured *supplementary service Data*).

mobile banking dans la CEMAC », in *Doctrine OHADATA D-09-39*, 2019, p. 6. « Or, dans le système de fonctionnement du *mobile banking*, l'usage du réseau de télécommunication via le téléphone portable ne met ledit téléphone qu'au service de la mobilisation et de la circulation des unités de monnaie scripturale, contenues dans le compte du détenteur. Ce qui voudrait dire en d'autres termes que le *mobile banking* est un moyen de paiement ».

⁴⁹⁰[2015 MMU Le-point-sur-le-secteur Les-services-financiers-mobiles-destines-aux-personnes-non-bancarisees.pdf \(gsma.com\)](#)

⁴⁹¹ *Le mobile banking* s'adresse uniquement à la clientèle existant des banques.

En réalité, le *mobile banking* est un outil innovant qui vise à améliorer la rentabilité des banques et à remplacer progressivement les canaux traditionnels d'émission des ordres tels que les ATM ou Distributeurs Automatiques de Billets et les agences bancaires. Il continue à exclure les personnes non bancarisées ou ayant de faibles revenus.

§ 2. L'inertie normative en matière de monnaie mobile

219. Il est parfois possible de trouver au sein d'une sphère publique plusieurs organes ou organisations qui poursuivent des objectifs communs ou alors qui soient susceptibles d'intervenir pour encadrer une pratique sociale. C'est sous cet angle d'approche que sera recherché les raisons de la production des normes privées de la monnaie mobile dans l'espace normatif étatique du présent travail de recherche.

En effet, la CEMAC et l'OHADA sont deux organisations qui ont, de manière très générale pour objectif d'assurer le développement économique de leur sphère normative d'influence et *de facto* de la sphère publique objet nos travaux. La monnaie mobile, en facilitant l'inclusion financière des personnes peu bancarisées, pourrait sans aucun doute contribuer, à la réalisation de cet objectif. Dans cette perspective, l'encadrement de la monnaie mobile dans le sens de la promotion du développement économique peut relever de la compétence des deux organisations. Cependant, il a semblé apparaître momentanément un déni de compétence normative (A). Lequel semble avoir engendré ou provoqué une d'inertie ou un mutisme réglementaire face au déploiement de la monnaie mobile, et partant, favoriser une réaction normative des acteurs privés en l'occurrence les Opérateurs de Télécommunication Mobile à travers le Groupe Spécial Mobile Association (B).

A. Un déni implicite de compétence positive

220. La CEMAC et l'OHADA apparaissent comme des organes qui étaient susceptibles *a priori* de définir le cadre normatif de la monnaie mobile. Le postulat de départ repose sur l'idée selon laquelle le déni initial de compétence par ces deux organisations serait également à l'origine du silence observé durant toute la période du déploiement de la monnaie mobile. En effet, il y a

initialement eu une d'hésitation des deux institutions de la sphère publique face au développement de la monnaie électronique et plus précisément de la monnaie mobile. La principale cause de ce tâtonnement est tout d'abord l'incertitude sur les contours de la matière *mobile money* puisqu'elle fait à la fois appel à la réglementation des télécommunications et à la réglementation bancaire et financière.

S'il existe généralement une cohérence dans le fonctionnement de l'OHADA et de la CEMAC, les risques de conflits réels ne sont toutefois pas à exclure. Il s'agit ici d'un conflit d'ordre normatif. La monnaie mobile en raison de sa complexité semble avoir phagocyté ces risques. En effet, la monnaie mobile est un instrument qui peut permettre à ces deux organisations de la sphère publique d'accomplir leurs objectifs. Cependant, le déni de compétence par l'OHADA peut résulter tout d'abord du fait que la monnaie mobile contient des éléments qui permettent de la rattacher à la réglementation bancaire.

Ensuite, la difficulté à situer la monnaie mobile dans le droit des télécommunications mobile ou encore dans le droit bancaire et financier a renforcé ce retrait implicite de compétence par l'OHADA et la CEMAC. En effet, l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires définit des normes qui recouvrent la politique fixée par la CEMAC. Il en est ainsi lorsque l'OHADA organise les procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution qui s'appliquent à la saisie des comptes bancaires, des règles qui s'appliquent à la garantie bancaire ou encore organisent les procédures collectives d'apurement du passif qui s'applique au traitement des établissements de crédit en difficulté.

L'intrusion de l'innovation en matière financière et plus particulièrement le déploiement de la monnaie mobile pose des défis réglementaires communs à bon nombreux pays ou de systèmes juridiques. Il ne peut être que bénéfique de penser l'encadrement de la monnaie mobile à l'échelle continentale ou tout du moins dans les zones économiques et financières UEMOA et CEMAC. Les normes du GSMA sont bien parties pour inspirer le processus d'harmonisation des règles de la monnaie mobile à l'échelle continentale puisque ces différentes normes et principes se retrouvent incorporées dans le corpus normatif des différentes organisations régionales. Il s'agit ainsi d'une véritable opportunité pour produire un droit harmonisé qui répond aux besoins, aux réalités d'une bonne partie de la population africaine. En tant qu'organisation faisant partie de deux espaces économiques différents, l'OHADA serait bien positionnée pour offrir un

encadrement uniforme en la matière. De même, l'Union Africaine aurait pu saisir cette occasion pour penser une intégration des services financiers à l'échelle du continent notamment par l'harmonisation des normes de la monnaie mobile au niveau continent. C'est dans ce sens que la monnaie mobile pourrait faciliter la libre circulation financière nécessaire et indispensable à la zone de libre-échange continentale africain

B. La réaction normative de la sphère privée

221. Le déni de compétence implicite entre les différents organes de la sphère étatique a conduit à un silence⁴⁹² face à la monnaie mobile et ce, dès ses premières manifestations. Il n'est pas passé inaperçu au sein de la doctrine puisque car l'Organisation pour l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique qui figure parmi les rares institutions qui, grâce à son dynamisme comble régulièrement les défaillances des États à encadrer les activités économiques n'a pas su ou pu réagir dès les prémices de la monnaie mobile dans l'espace normatif objet de nos travaux et malgré qu'un projet d'acte uniforme sur les transactions électroniques⁴⁹³ dans l'espace OHADA était en cours de réflexion. Le projet en question n'a en aucun cas fait référence à la monnaie mobile qui est pourtant le premier outil du commerce électronique dans la région. C'est dans cette optique que Monsieur DONCHI a montré combien « *le législateur CEMAC est en effet resté muet sur la question de la saisie de cette monnaie électronique, quand bien même celui de l'OHADA n'y a jamais fait allusion. Du coup, il en ressort que dans cet espace juridique, il existe un vide juridique criard quant à la mise en œuvre du droit de l'exécution forcée sur cette monnaie* »⁴⁹⁴.

⁴⁹² Marcel URBAIN NGAH NOAH, « Quelques réflexions sur le silence et le droit : essai de systématisation », *Les cahiers de droit* volume 56, n° 3-4, 2015, p. 575.

⁴⁹³ La monnaie mobile qui facilite le commerce électronique, ainsi que les transactions électroniques.

⁴⁹⁴ Fauvin DONCHI DONFACK, *La saisissabilité de la monnaie électronique en droit bancaire CEMAC*, Thèse de Master, Université de Dschang, 2015. L'auteur soutient que l'analyse des textes qui organisent l'ensemble des saisies dans l'espace normatif public laisse tout juriste perplexe sur la réflexion sur la saisie de la monnaie électronique. En effet, aucune saisie ne lui est spécifiquement consacrée quand bien même les saisies de droit se révèlent inadaptées à l'exécution forcée de la monnaie électronique. ; Par ailleurs, la monnaie électronique nous a aussi marqué parce qu'elle est émise par les établissements de crédit, mais fonctionne en marge du compte bancaire. Le choix de ce thème tire enfin ses motivations sur le mutisme légal qui s'observe en la matière. Le législateur CEMAC est resté muet sur le mécanisme pouvant permettre aux créanciers de saisir les unités de monnaie électronique dont détiennent à titre de propriété leurs débiteurs insolubles. C'est pourquoi nous inspirant des grands principes de droit commun de saisie

En réalité, en dépit de l'importance de plus en plus croissante du *mobile money* dans les activités économiques au Cameroun⁴⁹⁵ et dans l'espace OHADA, il ressort que ce sont surtout des universitaires qui s'intéressent à la question⁴⁹⁶. Traiter du *mobile money* sous l'angle de l'OHADA revenait donc à prendre conscience de ce silence qui a laissé un vide normatif. Ledit vide a en effet laissé libre champ aux Opérateurs de Télécommunication Mobile.

222. Il appert clairement que le silence de la sphère étatique a été de nature à susciter une réaction des principaux acteurs de la monnaie mobile, car comme l'a si bien relevé Philippe KAHN, il est « *compréhensible que les organisme privés, autorités professionnelles, interprétant les volontés des membres des organisations qu'elles représentent aient pallié cette inertie étatique en élaborant leurs propres textes et en confortant le dispositif par les procédures autonomes de règlement des différends* »⁴⁹⁷.

des biens meubles, nous avons présenté un mécanisme pouvant permettre aux créanciers sous le contrôle des juges de réaliser leur droit de l'exécution forcée sur le terrain de cette monnaie virtuelle et inspirer par là le législateur notamment celui de l'OHADA à agir promptement en consacrant une procédure dans ce sens qui sera bénéfique à tous les créanciers des espaces CEMAC, UEMOA et des autres sous régions d'intégration économique membres du Traité OHADA.

⁴⁹⁵ Au mois de février 2017, l'Agence de régulation des télécommunications a fait le point sur les données qu'elle a sur le *mobile money* au Cameroun, depuis son lancement en 2011. Ainsi, jusqu'en 2014, indique le régulateur, ce secteur a enregistré des transactions à hauteur de 72 milliards de FCFA. Toujours selon l'ART, ces 72 milliards de FCFA correspondent à neuf millions de transactions à travers des SMS. A ce jour, plus de 6000 points de paiement existent à travers le Cameroun. WorldRemit, lui, indique que les transferts d'argent jouent un rôle prépondérant pour l'économie du pays, puisque les Camerounais ont reçu 244 millions de dollars (environ 134 milliards de FCFA) en 2015 par ce biais, selon des chiffres de la Banque mondiale.

<https://journalintegration.com/mobile-money-99-transactions-monetaires-electroniques/>

Mobile money, 99 % des transactions monétaires électronique. Entre 2017 et 2018, le volume de monnaie électronique échangé dans les pays de la CEMAC est passé de Dans cette évolution exponentielle et record, le *mobile money* représente à lui seul 99 % des transactions monétaires électronique. C'est dans ce contexte que la banque centrale, la BEAC précisait que le défi du *mobile money* est la législation qui l'organise devrait l'organiser comme une activité économique à part entière.

⁴⁹⁶Fauvin DONCHI DONFACK, « Les régimes juridiques du *mobile money* et du *mobile banking* dans la CEMAC », in *Doctrine OHADATA D-09-39*, 2019. ; Armel MANGA OMBALA, « Nouveaux moyens électroniques de paiement bancaires et criminalité organisée dans l'espace OHADA : le cas du Cameroun », in Actes du colloque notre ambition : consolider l'influence mondiale de la culture juridique civiliste, celle du droit écrit! Organisé par l'IDEF, 2019.

⁴⁹⁷ Philippe KAHN, « *La lex mercatoria* : point de vue français après quarante ans de controverses », *Revue de droit de McGill, Law Journal vol 37*, 1992. « Il est donc compréhensible que les organismes privés, autorités professionnelles, interprétant les volontés des membres des organisations qu'elles représentent aient pallié cette inertie étatique en élaborant leurs propres textes et en confortant le dispositif par des procédures autonomes de règlement des différends ».

Par ailleurs, le silence de l'OHADA semble s'expliquer également par la perception classique de la monnaie. C'est-à-dire comme un instrument marqué par un sceau de souveraineté. C'est-à-dire comme un attribut de la souveraineté⁴⁹⁸. Ainsi, le sceau de « souveraineté » longtemps attaché aux instruments relatifs à la monnaie semble avoir conduit de fait à un déni de compétence de la part de l'OHADA.

223. En réalité, le déploiement de la monnaie mobile en tant que matière nouvelle et complexe a suscité un déni de compétence pour son encadrement et pourtant, la monnaie mobile pouvait tout d'abord inciter l'intervention du législateur OHADA dans le sens où la monnaie mobile pourrait contribuer sans aucun doute au développement des affaires au Cameroun et dans l'espace CEMAC en raison de sa capacité à intégrer les ressources issues des activités informelles dans le circuit financier officiel. Dans ce cadre, la saisissabilité de la monnaie ou l'organisation de la saisissabilité de la monnaie mobile devrait obéir aux normes OHADA ou devrait relever en principe du droit OHADA. Surtout que l'article 50 de l'Acte Uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution dispose que « *les saisies peuvent porter sur tous les biens appartenant au débiteur alors qu'ils seraient détenus par des tiers, sauf si la loi de chaque État partie les déclare insaisissable* ».

*
**

Conclusion de la section 2 – L'ubiquité de la monnaie mobile et sa proximité avec certains instruments connus en droit des télécommunications et en droit bancaire semblent avoir renforcé la difficulté pour la sphère publique à appréhender efficacement la matière. Cela s'est

⁴⁹⁸ Le législateur seul a compétence pour attribuer la valeur monétaire à un instrument donné. L'article 26 de la loi N°96/06 du 18 janvier 1996 portant révision de la Constitution camerounaise du 2 juin 1972 dispose en effet que : relève de la compétence de la loi, « le régime d'émission de la monnaie ». ; Parlant de l'importance de la monnaie, le doyen Carbonnier affirme que « tout dans notre civilisation s'exprime en monnaie. Il poursuit dans la démonstration de l'importance de cet instrument économique pour l'État que « la monnaie est une institution de droit, un mécanisme régalien et un attribut de la souveraineté. Lorsqu'une monnaie remise en paiement à cours légal (entendu comme l'obligation imposée par la loi à un créancier, de recevoir un instrument monétaire déterminé en paiement d'une quantité déterminée d'unités monétaires, l'accipiens est tenu d'accepter ».

techniquement traduit par la confusion de la monnaie mobile avec certains instruments financiers et des unités de crédit téléphonique. De même, le silence initial de l'OHADA mais surtout de la CEMAC a été à l'origine de la réaction normative des acteurs économiques pour l'encadrement et l'organisation de la matière.

Conclusion du chapitre I – Au termes de ce raisonnement de type déductif, l'approche économiquement marquée de la monnaie a joué un rôle non négligeable dans la difficulté à saisir la monnaie électronique. Elle a notamment eu des ramifications sur la détermination de la nature de la monnaie électronique (véritable monnaie ou instrument de paiement). Elle a également conduit à une définition restrictive de cette dernière par la sphère publique.

Toutes ces considérations ne pouvaient *in fine* demeurer sans conséquences sur l'appréhension de la monnaie mobile. Cette difficulté éprouvée par la sphère publique à saisir les enjeux posés par des pratiques sociales a abouti à une méfiance des acteurs privés. Ces derniers ont opté pour une autorégulation par la définition de leurs normes.

CHAPITRE II

LA MATERIALISATION DE LA COMPLEXITE DE LA MONNAIE MOBILE

224. La réflexion menée jusqu'ici nous a permis de comprendre la complexité à saisir la monnaie mobile d'un point de vue extrinsèque notamment à partir de l'approche substantiellement économique de la monnaie et des outils proches de la monnaie mobile. Cette complexité a provoqué un silence de la sphère étatique et a conduit à un désengagement de cette dernière.

Il est temps de s'intéresser aux difficultés à saisir la monnaie mobile d'un point de vue intrinsèque. C'est-à-dire à partir de sa nature et de sa substance. Si cette complexité peut se mesurer à partir des multiples questions juridiques que la monnaie mobile soulève tel que celle de savoir si un porteur de la monnaie mobile peut faire l'objet d'une interdiction, il faut dire que c'est surtout la variété des modalités de fonctionnement de la monnaie mobile et les bouleversements qu'elle suscite ou provoque au sein du secteur bancaire et financier qui permettent de mieux comprendre ou apprécier cette complexité. En effet, la monnaie mobile redessine le paysage financier et pousse les marchés d'assurances traditionnelles à se réinventer.

225. Dans ces circonstances, il convient dans une première section de considérer les spécificités de la monnaie mobile au regard de son fonctionnement afin d'apprécier l'étendue de sa complexité (**Section 1**) et dans une seconde section le bouleversement concurrentiel engendré par la matière sur le marché des transactions financières (**Section 2**).

Section 1 : Une complexité tenant aux modalités de fonctionnement de la monnaie mobile

226. Le développement du commerce électronique dans l'espace normatif public objet de nos travaux tient en grande partie au déploiement de la monnaie mobile. Les différents règlements qui ont d'ailleurs été adoptés au niveau de cet espace ne visaient en fin de compte qu'à réguler ou à réagir les activités de *mobile money*. Lorsqu'on s'intéresse au fonctionnement de la monnaie mobile, la complexité s'observe d'une part à partir de ses caractères intrinsèques (§ 1) et d'autre part à travers la pluralité de ses modes d'organisation (§ 2).

§ 1. Les caractères spécifiques de la monnaie mobile

227. Les travaux qui traitent des caractères singuliers de la monnaie mobile sont rares et pourtant, ce sont ces traits spécifiques qui permettent d'établir une distinction nette et claire entre la monnaie mobile et d'autres formes d'innovation monétaires⁴⁹⁹. Les études s'accordent à identifier la monnaie mobile à partir de quatre critères spécifiques qu'il sera possible, pour des raisons de la structuration de nos travaux, de regrouper en deux blocs ; d'une part la rapidité et l'instantanéité de la monnaie mobile (B) et d'autre part la souplesse et la proximité (A).

A. La souplesse et la proximité de la monnaie mobile

228. La souplesse ici doit être entendue comme le caractère qui permet à la monnaie mobile de pénétrer toutes les couches sociales et de s'adapter aux autres systèmes financiers. Cette flexibilité de la monnaie mobile se reconnaît à partir de deux éléments ; la facilité dans l'accès aux services

⁴⁹⁹ Privat TIBURCE MASSAGA & Théodora MIERE, « Des opérateurs de téléphonie mobile aux opérateurs financiers : Usage du mobile money au Congo Brazzaville », in *Recherche scientifique et médias : enjeux et tensions*, (dir) Alain KIYINDOU, *Revue Française des sciences de l'information et de la communication*, n°20, 2000.

financiers de la monnaie mobile et la facilité d'interconnexion avec le système bancaire et financier classique.

La flexibilité quant aux conditions d'accès à la monnaie mobile. Dans ce cadre, la monnaie mobile est dite flexible par son habilité, sa capacité à s'adapter en fonction des personnes bancarisées ou non bancarisées. En effet, les conditions pour l'ouverture d'un *compte mobile money* sont souples. Les contraintes sont allégées en comparaison à l'ouverture d'un compte bancaire. Le régime de vérification ou d'identification pour l'ouverture du compte *mobile money* est souple. De même, la souplesse est ce caractère qui permet à la monnaie mobile d'intégrer dans le système financier global une partie de la population qui a longtemps été laissée en marge des services financiers par les banques classiques ; des personnes à faibles revenus.

Par ailleurs, la souplesse se matérialise par la capacité de la monnaie mobile à s'adapter au système bancaire traditionnel. En effet, la monnaie mobile intègre également dans son système les consommateurs bancarisés. C'est dans ce sens qu'elle permet à ces derniers d'ouvrir un compte *mobile money* avec la possibilité d'obtenir de la monnaie électronique par rechargement directement à partir de leurs comptes bancaires et donc, de la monnaie scripturale.

229. La flexibilité de la monnaie mobile se caractérise également par sa capacité à s'adapter à son environnement et à la possibilité de faire circuler la valeur monétaire à travers deux canaux. Plus précisément, la monnaie mobile peut circuler à travers le réseau internet et le réseau hertzien. Dans le premier cas, on se situe dans ce que l'on pourrait qualifier de monnaie mobile de la *seconde génération* et dans le second cas dans la *monnaie mobile classique*. C'est dans cette perspective qu'avec la difficulté d'accès à internet dans certains pays ou avec la réduction des Distributeurs Automatiques de Billets, la monnaie mobile se présente comme une alternative pour les titulaires de comptes bancaires.

230. La proximité de la monnaie mobile est un caractère qui a contribué à son succès. La monnaie mobile, à travers son réseau de distributions est proche des porteurs *mobile money*. Alors qu'on assiste de plus en plus à la fermeture d'agences bancaires et à une désertification bancaire, la monnaie mobile aurait profité de la faible proximité des banques et d'un réseau bancaire peu déployé pour se positionner à travers ses distributeurs et agents indépendants. En réalité, les coûts

liés à la gestion des agences bancaires et des distributeurs automatiques de billets ne favorisent pas une compétitivité avec le réseau de distribution de la monnaie mobile dans lequel les différents agents sont des entrepreneurs indépendants.

B. La rapidité et l'instantanéité de la monnaie mobile

231. La rapidité et l'instantanéité sont des caractères de la monnaie mobile qui s'apprécient au regard de la réalisation des transactions et des services de la monnaie mobile. En effet, alors qu'un ordre de virement bancaire au sein d'un même espace normatif peut prendre en moyenne 24 heures pour être complètement exécuté, et notamment pour que les fonds parviennent au bénéficiaire, « l'ordre de virement » entre compte *mobile money* est exécuté de façon spontanée. Toutefois, c'est ce caractère qui fait de la monnaie mobile un instrument susceptible de faciliter les opérations de blanchiment d'argent et de financement du terrorisme⁵⁰⁰.

Le caractère instantané des transactions *mobile money* permet d'éviter certaines questions qui se posent lors des virements bancaires. Notamment lorsqu'un incident intervient au moment d'une opération de virement. L'instantanéité ici suppose que le débit et le crédit en compte sont concomitants à l'exécution de l'ordre donné ou validé. La conséquence directe est que la valeur monétaire objet d'une opération *mobile money*, en l'occurrence d'un virement est disponible immédiatement et partant, susceptible de réutilisation immédiate.

232. En outre, le système de la monnaie mobile est organisé de telle sorte qu'à l'issue de l'exécution d'un ordre ou d'un service, le porteur de la monnaie mobile donneur d'ordre est immédiatement informé de la bonne exécution de l'ordre donné. Les informations portent principalement sur le solde restant, les frais engendrés par l'opération. Il convient de préciser que la présence de ce droit à l'information dans le fonctionnement de la monnaie mobile au sein de l'espace normatif public est l'application par les acteurs privés des normes du GSMA qui a institué le récapitulatif par *short message service* de l'ordre émis ainsi que des informations sur le solde monétaire restant après exécution dudit ordre. Ce récapitulatif doit être donné immédiatement

⁵⁰⁰Fauvin DONCHI DONFACK, « Monnaie électronique et blanchiment d'argent dans la CEMAC », *op.cit.*

après exécution d'un l'ordre ou d'une opération. C'est dans ce contexte que les Opérateurs de Télécommunication Mobile ont déployé un dispositif permettant l'affichage du récapitulatif de l'opération *mobile money*⁵⁰¹. La norme d'information développée par le GSMA a été reprise par la sphère publique dans l'article 42 du règlement portant service de paiement en ces termes « *toute opération de paiement ordonnée par un client donne lieu à la mise à disposition, immédiate, au client/payeur et, le cas échéant, au bénéficiaire, des informations suivantes :*

- *nom du prestataire de services de paiement -numéro de référence du distributeur ou du sous-distributeur*

- *la nature de l'opération et du service de paiement y afférent*

-*le montant et les frais de l'opération*

-*la date, l'heure et le numéro de référence de l'opération*

-*la confirmation de la réussite de l'initiation de l'ordre de paiement ».*

De plus, le caractère instantané de la monnaie mobile rend inopérant le régime de contestation d'une opération non autorisée ainsi que les délais prévus pour services bancaires en la matière⁵⁰².

Le modèle opérateur centré est le modèle originel du *mobile money* et la forme par excellence de la monnaie électronique puis qu'elle répond à la définition arrêtée par le règlement communautaire⁵⁰³.

Une autre question susceptible de se poser est relative à la révocabilité d'un ordre émis par un porteur de la monnaie mobile. L'observation du paysage de la monnaie mobile révèle que la protection des consommateurs n'est pas assurée sur cet aspect et elle est difficile à mettre en œuvre en raison notamment du caractère instantané des opérations de monnaie mobile (dans la mesure où le destinataire sera déjà entré en possession des fonds). En effet, les porteurs *mobile money* se

⁵⁰¹ Ces informations sont relatives aux commissions perçues par les OTM et organise la notification du client en cas de refus, et les raisons qui l'y ont conduit à refuser la transaction.

⁵⁰² L'article 43 du règlement portant services de paiement, l'utilisateur de services de paiement qui constate l'existence d'une opération de paiement non autorisée peut en signaler l'existence à son prestataire de services de paiement. L'article 174 du règlement portant moyens et incidents de paiement, renchérit en disposant que ce délai est de soixante jours calendaires à compter de la date de la date de l'opération contestée.

⁵⁰³ Le pilote Orange Money offert par l'opérateur mobile Orange depuis 2008 permet, par exemple, aux utilisateurs d'effectuer des transferts de fonds dans des pays où les titulaires d'un compte sont en minorité (la Côte d'Ivoire, puis depuis 2010, le Sénégal, le Mali et Madagascar). Le service est utilisable pour tous les consommateurs dotés d'un téléphone mobile Orange, qu'ils soient titulaires ou non d'un compte bancaire.

plaignent régulièrement de l'impossibilité de rentrer en possession des fonds envoyés en cas d'erreur commise sur le destinataire. Les opérateurs de Télécommunication Mobile, face à ces réclamations renvoient généralement les porteurs à entrer directement en contact avec « le destinataire erreur » pour récupérer lesdits fonds.

233. La rapidité et la facilité d'exécution d'ordre induit un gain en termes de temps. La disponibilité permanente est une qualité qui, à l'instar de la carte bancaire permet l'émission et la réalisation des ordres du porteur de la monnaie mobile de jour comme de nuit. Contrairement à certains pays développés⁵⁰⁴ tels que la France, les États unis ou encore le Canada, le développement de la monnaie électronique au Cameroun plus précisément du *mobile money* n'a pas été phagocyté par l'émergence de l'*e-commerce* ou du commerce électronique mais plutôt par la forte pénétration du téléphone mobile dans la CEMAC⁵⁰⁵ et l'importance des opérations de transfert de fonds entre les particuliers⁵⁰⁶. Cela s'explique sans nul doute par une insuffisance d'infrastructures et par la capacité financière des consommateurs à avoir accès à une connexion internet.

Il ressort que la monnaie mobile s'étend en dehors de son marché traditionnel, à savoir le transfert de fonds entre particuliers pour conquérir d'autres services à l'instar du paiement des factures, des impôts et des assurances⁵⁰⁷.

⁵⁰⁴ Nadia PIFFARETTI, *Monnaie électronique, monnaie et intermédiation Bancaire*, Thèse de doctorat ès économique université de Fribourg en Suisse, 2000, p 19. ; L'auteur précise en effet que « c'est le commerce électronique qui a poussé au développement des systèmes de paiement on-line, y compris la monnaie électronique » parce que cette dernière se présente comme la seule monnaie qui répondrait aux exigences et porterait les ambitions du commerce électronique.

⁵⁰⁵ Cet instrument est également le moyen par excellence des transferts d'argent par monnaie électronique car 99% de ceux-ci se font par mobile money.

⁵⁰⁶ Depuis 2011, le phénomène du Mobile Money a connu une expansion rapide dans la Communauté Économique et Monétaire d'Afrique Centrale (CEMAC). Le développement fulgurant de cette activité a fortement été favorisé par un contexte de faible bancarisation (14,6% en 2014), couplé à un fort taux de pénétration de la téléphonie mobile chez les populations de la Communauté (66% en 2015).

⁵⁰⁷ Paiement de facture, paiement de salaire, paiement de scolarité.

Par ailleurs, contrairement aux chèques et aux cartes bancaires⁵⁰⁸, tout paiement, rechargement et remboursement entraîne une inscription instantanée, immédiate des unités monétaires dans le solde du porteur du *mobile money*. C'est cette originalité qui a inspiré les banques à mettre en place l'option « virement instantané »⁵⁰⁹ afin d'adapter leurs instruments traditionnels aux besoins du corps social et plus précisément aux besoins du monde des affaires. Autrement dit, le transfert de fonds a lieu au moment où l'ordre est validé par le porteur de la monnaie mobile⁵¹⁰.

§ 2. La pluralité de modèles d'organisation de la monnaie mobile

234. Il appert que les normes de la sphère publique en l'occurrence les règlements CEMAC ne mentionnent pas explicitement la monnaie mobile et partant, ne la définissent pas. Pourtant, il ressort de l'exploitation des rapports annuels de la BEAC que la monnaie mobile a, durant ces dernières années, joué un rôle considérable dans l'inclusion financière en Afrique centrale. De plus, les comptes *mobile money* dépassent désormais les comptes bancaires au sein de l'espace normatif objet du présent travail. La sphère publique semble avoir opté pour une appréhension de la monnaie mobile à partir de la monnaie électronique.

Si la pluralité des modèles de fonctionnement de la monnaie mobile révèle la complexité de la matière, il convient de préciser qu'elle cache en fond de toile des stratégies développées par les différents acteurs pour mettre ou conserver cette forme par excellence de la monnaie électronique sous son emprise. Elle dévoile les germes d'une concurrence entre les Opérateurs de Télécommunication Mobile d'une part et les acteurs traditionnels du système bancaire ; les établissements de crédit.

⁵⁰⁸Dans lequel la remise d'un chèque ou le paiement par carte bancaire n'entraîne pas imputation immédiate sur le compte du bénéficiaire du paiement car seule la présentation de l'instrument au banquier du débiteur entraîne un crédit sur le compte bénéficiaire.

⁵⁰⁹ Virement instantané bancaire qui est un service payant.

⁵¹⁰ La norme privée du règlement spontané vise à éviter à éviter ou permet d'établir facilement les responsabilités entre de chaque prestataire notamment dans le cadre de l'interopérabilité, ceci plus particulièrement dans les cas où un prestataire ou un OTM réceptionne les fonds sans créditer le compte de paiement de son client. Cela permet de résoudre de façon expéditive l'établissement des responsabilités des prestataires.

Derrière chaque modèle qui sera exposé, il y a une volonté de chaque groupe d'acteurs d'imposer ou de recommander à la sphère publique d'adopter une organisation qui leur confèrera un avantage compétitif ou alors une position incontournable dans le déploiement de la monnaie mobile. De manière générale, ce sont les Opérateurs de Télécommunication Mobile à travers la puce électronique (carte SIM) qui veulent conserver le facteur clef ou la facilité essentielle aux opérations *mobile money* afin de pénétrer le paysage financier. C'est dans cette perspective qu'il sera étudié d'une part le modèle banques-centrés (**B**) et le modèle opérateurs-centrés (**A**).

A. Le modèle opérateurs-centrés

235. Le modèle opérateurs-centrés est une modalité d'organisation et de fonctionnement de la monnaie mobile dans laquelle l'infrastructure essentielle au déploiement de la monnaie mobile se trouve entre les mains des Opérateurs de Télécommunication Mobile. Ces derniers assurent non seulement les transactions, les droits d'accès aux services de la monnaie mobile mais émettent également la monnaie électronique. Dans une telle organisation, il est permis aux acteurs non bancaires d'émettre de la monnaie électronique. Les services de *mobile money* étaient alors perçus et considérés comme une simple valeur ajoutée⁵¹¹ des services de communication que proposent ou fournissent les OTM⁵¹².

Dans cette modalité organisationnelle, les Opérateurs de Télécommunication Mobile gèrent directement les compensations consécutives aux paiements émis et reçus entre porteurs de la monnaie mobile et s'assurent du respect des normes prudentielles. En outre, le recours à un établissement de paiement ne se fait qu'accessoirement et s'inscrit dans une politique de partenariat afin de faciliter l'accès aux services de la monnaie mobile aux personnes bancarisées.

⁵¹¹ TAFT, Guide for a risk-based approach, prepaid cards, mobile payments and internet-based payment services, 2013. Le guide de la Financial Action Task force ' FATF reconnaît les opérateurs de télécommunication mobile comme des acteurs majeurs étant à la base de l'émission de la monnaie mobile.

⁵¹² Cette exigence communautaire n'est pas propre à l'environnement juridique camerounais. Au Cameroun, la promotion d'un marché de la monnaie électronique ne s'est pas faite avec la création des établissements de monnaie électronique comme en Europe mais par la création à côté des établissements de crédit, des établissements de paiement avec un régime allégé. Les établissements de paiement eux ne peuvent qu'offrir des services de paiement. La fin du monopole bancaire sur la monnaie électronique : l'émission et la gestion de monnaie électronique échappent désormais au monopole bancaire.

C'est dans ce sens que les Opérateurs de Téléphonie Mobile ont la possibilité de recourir et de mettre en concurrence plusieurs établissements de crédit⁵¹³, puisqu'ils ont l'avantage compétitif dans cette modalité d'organisation.

236. Il convient de préciser que c'est le modèle de fonctionnement originel du système *mobile money*. Ce modèle soulève toutefois une multitude de questions qui tiennent au fait que le système *mobile money* échappe au contrôle des banques⁵¹⁴. Les préoccupations étaient encore plus grandes lorsque les OTM disposaient uniquement l'agrément pour l'exercice des activités de communication. Ils ne disposaient pas par ailleurs d'expérience en matière de règles prudentielles ou alors de lutte contre le blanchiment de capitaux.

237. Le modèle opérateurs centrés est une modalité de fonctionnement de la monnaie mobile dans laquelle les opérateurs de télécommunication mobile sont au centre du système *mobile money* en raison du fait qu'ils détiennent la *facilité essentielle* (la carte SIM) et gèrent les transactions *mobile money* (Rechargement, remboursement, paiement). Ils sont donc dans une position avantageuse par rapport à d'autres acteurs puis qu'ils sont propriétaires de la carte SIM indispensable à l'incorporation des valeurs monétaires et à la gestion des opérations financières sans avoir recours à un accès internet⁵¹⁵. Cependant, avec ce modèle, il y a un fort risque de voir se constituer à long terme un oligopole car deux OTM en position dominante sur le marché des communications, pourraient étendre cette domination sur le marché du *mobile money* par la fidélisation de leurs clientèles traditionnelles sur ce nouveau marché.

Par ailleurs, il convient de noter qu'avant son extension aux banques et aux microfinances, les commerçants et les partenaires des ORM servaient d'intermédiaires dans la vente des cartes de

⁵¹³ Pour la sécurité des fonds remis, en cas de faillite, orange a opté pour un émetteur, une banque unique, tandis que mtn a des banques multiples, ce qui impliquerait moins de risques en cas de faillite.

⁵¹⁴ Fauvin DONCHI DONFACK, « Transfert d'argent, les sociétés de téléphonie mobile sont-elles hors la loi ? », *Quotidien camerounais, la Nouvelle Expression* n°4353 du 14 novembre 2016, Rubrique Regard, p.11.

⁵¹⁵ Le service est utilisable pour tous les consommateurs dotés d'un téléphone mobile Orange, qu'ils soient titulaires ou non d'un compte bancaire. Ce modèle est à ce jour moins fréquent que le précédent, probablement parce que les opérateurs ont deux avantages sur les banques : (1) ils détiennent la technologie, et en particulier l'élément sécurisé, et (2) sont en général en petit nombre, ce qui réduit l'instabilité concurrentielle.

crédit prépayées et en parallèle, assuraient la *convertibilité* de la monnaie fiduciaire en monnaie électronique par le mécanisme de dépôts. C'est ce que Laetitia CHAIX qualifie de « *points d'entrées et de sorties* »⁵¹⁶. Ils assuraient également les opérations de remboursement. C'est-à-dire les opérations de reconversion de la valeur électronique ou de la monnaie électronique en monnaie fiduciaire.

En réalité, la monnaie mobile n'est pas passée au crible de la confiance. Elle n'a pas rencontré de difficultés particulièrement à se déployer. Cela tient sans doute au fait que les acteurs à l'origine du déploiement de la monnaie mobile étaient bien connus et identifiés des potentiels porteurs de la monnaie mobile. De même, les coûts liés à l'adaptation et à l'intégration du fonctionnement de cette nouvelle monnaie dans les habitudes des consommateurs n'ont pas été si importants dans la mesure où la monnaie mobile fonctionne exactement sur le même principe que les unités de communication mobile. C'est-à-dire à partir de la saisie d'un code, le renseignement d'un numéro mobile et le suivi des directives.

C'est ce modèle qui est prédominant dans la majorité des pays à faible bancarisation en raison de sa praticabilité ; elle ne nécessite pas de connexion internet. Aux philippines par exemple, seulement 37% de la population possède un compte bancaire et pourtant, 80% de la population possède un téléphone portable. La banque centrale philippine a élaboré ou adopté des normes qui permettent aux opérateurs de télécommunication mobile de concurrencer les banques dans l'émission de la monnaie mobile et partant, dans la fourniture des services financiers mobiles à travers la constitution de filiales.

238. L'attribution du monopole de l'émission de la monnaie électronique aux établissements de paiement dans la sphère publique ne remet pas en cause ce modèle d'organisation de la monnaie mobile. En effet, l'obligation faite aux OTM de constituer des filiales chargées essentiellement des activités *mobile money* prend toujours appui sur la structure USSD et n'entraîne pas le partage de cette facilité essentielle avec les autres acteurs de paiements. En dépit de l'entrée en vigueur du règlement communautaire, l'observation de la pratique des voies d'exécution renseigne que

⁵¹⁶ Laetitia CHAIX, « Le paiement mobile : modèles économiques et régulation financière », *Association d'économie financière, Revue d'économie financière* 2013/4 n°112 pages 227 à 298.

l'implication des OTM est indispensable pour rendre la valeur monétaire *mobile money* indisponibles. C'est dans cette optique que les actes de saisies attributions destinées à rendre indisponible les *biens monétaires* d'un débiteur porteur de la monnaie mobile sont adressés non pas aux Établissements de paiement, filiales des Opérateurs de Télécommunication Mobile mais directement aux Opérateurs de Téléphonie Mobile⁵¹⁷. Ce modèle a notamment été adopté au Ghana où les opérateurs de télécommunication mobile émettent directement la monnaie mobile⁵¹⁸.

239. Néanmoins, il y a une crainte de constitution d'un oligopole en faveur des filiales des Opérateurs de Réseaux Mobiles. En outre, c'est la maîtrise de la facilité essentielle qui a permis à ces différents opérateurs de se livrer librement à des opérations de transferts internationaux de fonds. Par ailleurs, le gouverneur de la Banque des États de l'Afrique Centrale l'avait implicitement relevé dans sa correspondance du 19 juin 2017 en ces termes « *les opérateurs de téléphonie mobile seraient en réalité, les véritables émetteurs de monnaie électronique, en assureraient la gestion et procéderaient à des transferts à l'international. De telles actions constitueraient alors une violation grave de l'esprit de la lettre de la réglementation régissant non seulement l'activité d'émission de la monnaie électronique mais aussi la réglementation d'échange* ».

⁵¹⁷ DONCHI (F.), *op.cit.* Ces transferts sont en marge des règles non seulement parce que dans la pratique, l'on observe que les sociétés de téléphonie mobile qui les effectuent se comportent en véritables émetteurs, mais beaucoup plus parce qu'elles le font en violation de cette prescription du Règlement N°11/04/CEMAC-UMAC-CM du 18 septembre 2011 relatif à l'exercice de l'activité d'émission de la monnaie électronique.

⁵¹⁸ Kenya Subsidiary Legislation, 2014. [Are You surprised? \(gsma.com\) GSMA | Kenya's new regulatory framework for e-money issuers | Mobile for Development](#) The NPS Regulations have codified in to law the regulatory practices that have evolved since the introduction of mobile money in 2007 and given further legitimacy to the existing business models. The CBK has adopted a functional (rather than an institutional) approach to regulation where banks and non-banks – including Mobile Network Operators – are permitted to provide mobile money services. Customer funds must be held in trust with a strong rated prudentially regulated bank and no lending or investment of such funds is permitted. The funds are isolated from the service provider's own funds and safe from claims of its creditors. Service providers can appoint agents and are responsible for the actions of agents.

B. Le modèle banques-centrés

240. Le modèle banques-centrés est une organisation du système monnaie mobile dans laquelle les établissements de crédit jouent un rôle essentiel dans le déploiement de la monnaie mobile notamment en tant qu'émetteur de la monnaie électronique. En effet, la sphère publique avait initialement adopté ce modèle en attribuant aux établissements de crédit le monopole dans l'émission de la monnaie électronique.

241. Dans ce modèle, les Opérateurs de Télécommunication Mobile doivent impérativement passer ou alors nouer des partenariats avec les banques pour pouvoir offrir des services *mobile money*. Ils n'assurent qu'un rôle de distributeur de la monnaie mobile. Ce modèle a induit l'extension du monopole bancaire à l'émission de la monnaie électronique. Il apparaît de toute évidence comme le résultat d'un lobbying exercé par les banques. En effet, ces derniers étaient réfractaires à voir arriver sur le marché financier des nouveaux acteurs en l'occurrence les Opérateurs de Télécommunication Mobile⁵¹⁹. Il y a eu en effet un risque de voir les acteurs bancaires faire obstacle à l'innovation technologique. C'est à juste titre que Philippe HERLIN soutenait que « *les banques ne comptent pas tellement sur leurs filiales internet pour faire face à la révolution numérique, elles se reposent surtout sur l'arsenal réglementaire qui leur permet de demeurer un oligopole* »⁵²⁰.

Dans ce modèle, les OTM ne peuvent être compétitifs sur le marché de paiement que si l'émission de la monnaie électronique est démocratisé. Le monopole dans l'émission de la monnaie électronique oblige les OTM à passer par les établissements de crédit pour leurs activités de monnaie mobile. L'intervention des banques est indispensable et les établissements de crédit

⁵¹⁹ *Ibid.* In addition, as we saw in the case of Mexico, for regulatory capture to be observed, there needs to be some evidence that banks were involved in the regulatory process of mobile payments and that their interest were different from the interests of the telecommunication, but that was not the case in Kenya.

⁵²⁰ Philippe HERLIN, *Apple, Bitcoin, PayPal, Google : La fin des banques ? comment la technologie va changer votre argent*, Eyrolles, 2015. « L'objectif d'Orange ne consiste donc pas à se limiter aux populations pauvres non bancarisées, ni à entrer en confrontation avec les banques en développant Orange Money, car ces mastodontes bancaires disposent de moyens financiers importants, ainsi que d'efficaces relais politiques susceptibles de leur permettre de tourner la réglementation à leur avantage ».

pourraient dans ces circonstances, être tentés de refuser toute relation contractuelle ou d'imposer des conditions contractuelles rigides afin de limiter l'essor de la monnaie mobile ou des services des OTM⁵²¹. C'est dans ce contexte que s'est développé le modèle banque-centré⁵²². Il s'agit d'un modèle qui place les établissements de crédit au centre du système et des opérations *mobile money* en leur attribuant notamment le monopole dans l'émission de la monnaie électronique. En effet, avant l'adoption du règlement relatif aux établissements de paiements, c'est ce modèle qui a prévalu pendant un certain temps dans la sphère étatique. Les opérateurs de télécommunication mobile devaient composer avec les banques s'ils voulaient offrir des services de monnaie mobile. La sphère étatique en mettant un terme au monopole bancaire dans l'émission de la monnaie électronique a démocratisé celle-ci pour l'étendre aux acteurs non bancaires en l'occurrence aux établissements de paiement.

242. Il convient de préciser que dans certains systèmes juridiques, les opérateurs de télécommunication mobile émettent directement de la monnaie électronique et partant, de la monnaie mobile. Il s'agirait d'un véritable modèle opérateurs-centrés. Certains auteurs l'appréhendent cependant comme un modèle collaboratif dans la mesure où les opérateurs de télécommunication ont été par la suite contraints de s'appuyer sur un ou plusieurs établissements

⁵²¹ *Ibid.*, "As explained above, in the bank-led model, mobile service providers are obligated to work in conjunction with a bank and the service is subject to the oversight of the country's financial regulator. The banking industry is less likely to submit to a mobile provider-led model because it believes that it gives a competitive advantage to mobile payment providers who are not subject to financial regulation promoted by the intergovernmental Financial Action Task Force such as Know-Your-Customer (KYC) and Anti-Money-Laundering (AML) requirements and more recently Combating the Financing of Terrorism (CFT) guidelines. By contrast, the telecommunications industry is less likely to support a bank-led model because it limits their freedom to innovate and offer the service free of financial regulatory restrictions. Mobile service providers also argue that they are offering a new service to poor customers, which have been largely ignored by banks in rich and poor countries alike. Thus, the argument goes that in order to increase access to financial a service, the solution is not to expand the formal banking sector because they are more likely to service the well-to-do".

⁵²² *Ibid.*, "The banking industry is less likely to submit to a mobile provider-led model because it believes that it gives a competitive advantage to mobile payment providers who are not subject to financial regulation promoted by the intergovernmental Financial Action Task Force such as Know-Your-Customer (KYC) and Anti-Money-Laundering (AML) requirements and more recently Combating the Financing of Terrorism (CFT) guidelines. By contrast, the telecommunications industry is less likely to support a bank-led model because it limits their freedom to innovate and offer the service free of financial regulatory restrictions. the market largely thanks to a favorable regulatory regime (Aceves, 2013; Vargas-Hernández, 2014)".

de crédit pour le déploiement des activités *mobile money* en dépit du fait qu'ils détiennent la ressource indispensable aux services de monnaie mobile⁵²³. C'est dans cette perspective que l'opérateur MTN Cameroun s'est associé avec Afriland first Bank pour la fourniture des services de *mobile money*⁵²⁴.

Tous ces modèles dévoilent une lutte entre les différents acteurs pour le contrôle de la monnaie mobile. En attribuant le monopole de l'émission de la monnaie électronique à un établissement de crédit, les pouvoirs publics ont fait de celui-ci un acteur essentiel à l'activité du *mobile money*⁵²⁵ et pourtant, la monnaie électronique se veut *a priori* fonctionner en marge du compte bancaire. La fin du monopole bancaire sur l'émission de la monnaie électronique matérialise en réalité le choix du modèle opérateurs-centrés puisque des acteurs non bancaires peuvent désormais émettre la monnaie électronique. Surtout que, les fonds reçus en échange de la monnaie électronique feront désormais l'objet de cantonnement directement auprès de la Banque Centrale⁵²⁶.

243. Quoi qu'il en soit, les institutions communautaires, certainement inspirées par l'évolution qu'il y a eu en Afrique de l'Ouest et de l'Est ont vite pris conscience de ce que le maintien d'un monopole bancaire en la matière constituerait dans la durée un véritable frein au déploiement de la monnaie mobile.⁵²⁷ Les établissements bancaires et de microfinances ont alors essayé de capter

⁵²³ *Ibid.* In 2008 the company decided to work with banks in order to offer mobile banking but also mobile money services. Telcel joined forces with Banamex (U.S. Citigroup) to work on a mobile payments initiative that worked with SMS, but only for account holders of Banamex (El Economista, 2008). Because the service did not require clients to access the Internet in order to conduct financial transactions it was clearly not a mobile banking system. When the service was launched in the 2009, Banamex explained that 75 percent of its clients were also Telcel's clients, and those shared clients was "their target market".

⁵²⁴ Pays émetteurs Opérateur technique Type de produit Date d'autorisation Cameroun BICEC Orange Mobile Money 29/07/2011 ECOBANK MTN Mobile Money 29/07/2011 Afriland First Bank MTN Mobile Money 29/07/2011 SGC Mobile Money 02/12/2011.

⁵²⁵ En Guinée Equatoriale, la BGFIBank a été la première banque à offrir des services de monnaie électronique via le Mobile Money aux populations, à travers une application téléchargeable sur Internet.

⁵²⁶ *Ibid.* However, since MNOs are usually the primary drivers of mobile money deployments, regulators that opt to allow only bank-led models are effectively forcing banks and MNOs into a type of partnership that might not make commercial and operational sense.). UNCTAD has identified examples of partner banks that have delayed MNO proposals to launch mobile money deployments because they considered mobile money products to be in competition with their products).

⁵²⁷ En Afrique de L'Ouest, avec la mise en place des établissements de monnaie électronique sans doute inspiré de la directive européenne sur la monnaie électronique, chargés d'émettre les valeurs électroniques à côté des établissements

la substance de la monnaie mobile⁵²⁸ avec par exemple la mise en place du *mobile banking*⁵²⁹. C'est dans ce sens que Laetitia CHAIX soutient que « *dans le cas du modèle dominé par les banques, les opérateurs sont relativement passifs : le réseau de banques a négocié des coûts fixes payés par les utilisateurs aux opérateurs mobiles associés au système et un coût d'accès que les banques paient directement aux opérateurs pour l'utilisation de la carte SIM* »⁵³⁰.

244. Ce modèle prévaut généralement dans les pays fortement bancarisés pour plusieurs raisons. Tout d'abord le lobbying bancaire, aidé en cela par une forte bancarisation de la société semble avoir camouflé le véritable potentiel de la monnaie mobile. Ensuite, l'outil mis en avant par les acteurs bancaires fusionne parfaitement avec les habitudes des consommateurs notamment l'usage d'un *smart phone* ou d'un téléphone intelligent, des applications mobiles et de l'accès à une connexion internet.

de crédit ; Sandra SUAREZ, "Poor people's money : The politics of mobile money in Mexico and Kenya", *Temple University, Department of political science, United States*, 22 February 2016. The (non-)emergence of mobile money systems in Sub-Saharan Africa: A comparative multilevel perspective of Kenya and Nigeria Jan Lepoutre, Augustina Oguntoye ESSEC Business School, 3 Avenue Bernard Hirsch, CS, 50105, 95021 Cergy-Pontoise Cedex, France. Frequently, senders must give only a mobile number to transmit funds, complicating the identification of recipient communities. In addition, few jurisdictions require identification or registration for the purchase of SIM cards, which commonly are themselves exchanged in a region in which nascent national identification programs are not widely applied. Kenya, possessing the most mature mobile money industry, has sought to be a leader on this front through the issuance of the 2011 National. Payment Systems Act which imposes the same regulatory requirements for funds transfers and payments on mobile banking providers and formal banking institutions.

⁵²⁸ Le débit direct ou par carte bancaire : la transaction est effectuée par débit direct sur le compte bancaire du client. Une carte bancaire peut être adossée au système de paiement ou l'ordre peut être donné par prélèvement direct. L'appareil mobile peut aussi servir de terminal de paiement à l'aide d'une technologie insérée qui lit les informations de la carte bancaire. La transaction étant adossée à un compte bancaire, le modèle « banque centré » ou le modèle « collaboratif » sont idéaux pour ce type de facturation.

⁵²⁹ Sandra SUAREZ, *Op.cit.* "The he announcement of these alliances underscored that the services would also be opened to the unbanked, but it was evident that unless users opened a bank account and became a bank client, it would be impossible to take advantage of these services. From the perspective of the client with a smart phone and a bank account, they could make financial transactions via the bank's internet platform without the direct involvement of the telecommunication provider or via SMS. Kenya's mobile network operator-led model Poor people's money: The politics of mobile money in Mexico and Kenya Sandra L. Suárez Temple University, Department of Political Science, United States article info Article history: Received 4 June 2015 Received in revised form 22 February 2016 Accepted 11 March 2016 Available online 31 March 2016".

⁵³⁰ *Ibid.* "A number of banks in Africa have also rolled out a similar service called e-wallet. E-wallet differs from M-Pesa in that it requires the sender to have a bank account even though the receiver can only withdraw cash in ATM using their mobile phone number and a personal identification number (PIN), which is sent to their mobile phone".

*

**

245. Conclusion de la Section 1 - Il ressort de toute évidence que les caractères intrinsèques de la monnaie mobile et la diversité de ses modalités organisationnelles témoignent de la complexité de la matière et partant, ne facilitent pas l'appréhension de la matière par l'espace normatif public. C'est la raison pour laquelle, ce dernier n'a pas pu saisir efficacement la monnaie mobile. La complexité de la matière aurait ainsi conduit soit à un renoncement des pouvoirs publics à l'encadrement direct de la monnaie mobile, soit à des normes d'organisation inadaptées à la monnaie mobile.

Section 2 : Un bouleversement du paysage bancaire et financier

246. La complexité de la monnaie mobile, cause de la difficulté de la sphère étatique à saisir efficacement la matière se révèle ou se découvre également à partir du dualisme tant du cadre normatif qu'institutionnel pouvant prétendre à son encadrement (§ 1). De même, la multiplication des préoccupations concurrentielles engendrées par la monnaie mobile dans le paysage bancaire est un autre révélateur de la complexité de la monnaie mobile (§ 2).

§ 1. Le dualisme du cadre juridique

247. L'objectif poursuivi ici consiste à démontrer que la difficulté qu'éprouve la sphère publique à cerner les enjeux de la monnaie mobile, à réguler la monnaie mobile de façon pragmatique découle de son milieu d'émergence. Cette complexité aurait conduit la sphère étatique à produire une réglementation lacunaire, sinon inefficace au regard des objectifs d'inclusion financière qui avaient été fixés. Le dualisme du cadre juridique se matérialise non seulement au niveau de l'organe susceptible de prétendre à l'encadrement de la monnaie mobile mais également au niveau de la législation susceptible de s'appliquer à la matière (A). La panoplie de questions juridiques soulevées par la monnaie mobile est aussi symptomatique de la complexité de la matière (B).

A. L'ambiguïté sur le régulateur compétent

248. La complexité de la monnaie mobile se matérialise également par l'équivoque qui règne lorsqu'il faut identifier l'autorité appropriée pour encadrer ou réguler les services et activités *mobile money*. La monnaie mobile en tant que matière à cheval entre le secteur des télécommunications mobiles et le secteur bancaire crée des incertitudes et des imprécisions quant à l'organe ou le régulateur pouvant prétendre un encadrement effectif et efficace de la matière. La doctrine est dans ce sens départagée entre le régulateur des télécommunications et le régulateur financier. Ainsi, en plus du dualisme dans la réglementation, il y a un dualisme dans le système de régulation de la matière.

249. La difficulté à encadrer la monnaie mobile découle du fait que cette matière est susceptible de répondre à la législation des activités de communication électronique d'une part et à la réglementation de l'activité bancaire d'autre part. Pour soutenir la compétence du régulateur de télécommunication, il est possible de mettre en avant deux arguments ; premièrement, la valeur monétaire est incorporée sur un support propre à la communication mobile, en l'occurrence la Carte SIM fournies par les Opérateurs de Télécommunication Mobile. Cette carte servait jadis essentiellement aux services de communication mobile. De même, les valeurs monétaires circulent par la structure USSD et affectent parfois la qualité des services de communications mobiles tels que les appels téléphoniques.

Par ailleurs, la structure USSD qui sert à faire circuler la valeur monétaire est également utilisé pour la circulation des données de communication mobile. C'est la raison pour laquelle la doctrine n'hésite pas à mettre en lumière ou à établir un lien entre l'émergence de la monnaie mobile et la dégradation de la qualité des services de communication. Dans ces conditions, il apparaît logique que la monnaie mobile relève du droit des télécommunications et qu'elle soit par conséquent soumise à la régulation de l'autorité du secteur. C'est sans doute en prenant en compte tous ces paramètres que certains espaces normatifs étatiques à l'instar du Benin ont fait de la monnaie

mobile une forme de services à valeur ajoutée du marché de communication⁵³¹. Quoi qu'il en soit, et comme on le verra plus en détail dans la seconde partie, ce sont les opérateurs de télécommunication mobile qui semblent mener la cadence dans ce nouvel environnement compétitif. Pour s'en convaincre, il faut se rappeler qu'ils sont non seulement les détenteurs de l'USSD mais également des points d'accès aux potentiels porteurs de la monnaie mobile.

En réalité, la ressource USSD est une infrastructure essentielle pour les opérations de monnaie mobile dans l'espace normatif objet de nos travaux et partant, de la monnaie électronique. Elle retient très peu d'attention du régulateur financier et pourtant, sans l'USSD, la monnaie électronique qui s'exprime à plus de 95% à travers la monnaie mobile ne pourrait faciliter l'inclusion financière recherchée. Il convient de préciser que l'initiative du régulateur des télécommunications de fixer unilatéralement les conditions de libéralisation de l'exploitation de l'USSD par les établissements de paiement non-opérateurs et d'organiser l'interopérabilité pour la fourniture des services financiers mobiles ne facilite pas la détermination de l'autorité compétente⁵³². De même, pour retenir l'application du droit des communications et partant, la compétence du régulateur des télécommunications, certaines sphères juridiques mettent en avant l'idée selon laquelle la monnaie mobile utilise des infrastructures de communication mobile.

Il est néanmoins possible de trouver des arguments qui penchent en faveur de l'attribution au régulateur financier la charge d'encadrer les activités de la monnaie mobile. S'il ne fait aucun

⁵³¹ Abdoulaye SAKHO, « Un cadre réglementaire pour une révolution venue d'Afrique : les services financiers par téléphone mobile », *Repères télécommunications*, n°45, octobre-décembre 2015, p. 108. « Il s'agit de tous services de communications électroniques qui, n'étant pas de services de diffusion et utilisant des services supports ou les services de communications électroniques finales, ajoutent d'autres services au service support ou répondent à de nouveaux besoins spécifiques de communication ».

⁵³² Vanelle Dimitri ONCHI NGONGANG, « L'entrée des pratiques anti-concurrentielles sur le marché émergent des services du mobile money » in *Revue internationale de droit économique* 2021/1 (t. XXXV). Suppression du code qui permet à un client titulaire d'un compte domicilié dans les livres des établissements de microfinances d'effectuer des opérations sur son compte à partir de son téléphone portable. Tantôt le pouvoir exécutif qui veut organiser un code unique USSD pour ce qui concerne les services mobile money. « C'est depuis juillet 2017 que le gouvernement camerounais est sur le chantier de création d'un code unique USSD pour ce qui concerne les services mobile money. En effet, à l'instar des communications téléphoniques et autres SMS, les opérateurs de téléphonie en activité au Cameroun utilisaient des codes différents les uns des autres. Il en est ainsi du*126# pour accéder au service de transfert d'argent via le mobile chez MTN Cameroun. Désormais, ces opérateurs devront présenter au régulateur, pour validation, les tarifs d'accès au code USSD unique. Surtout que le régulateur de télécommunication mobile entend fixer une tarification de l'accès au code USSD non pas en tant que plateforme qui sert à la communication mais en tant qu'infrastructure qui stocke et faire circuler la monnaie mobile.

doute que la monnaie mobile prend appui sur la carte SIM et l'USSD, il convient de préciser que les offres en *services mobile money* s'inscrivent dans les opérations qui relèvent classiquement de la compétence du régulateur financier⁵³³. En effet, qu'il s'agisse des opérations de transfert de fonds, de crédit ou encore d'épargne, tous ces services de la monnaie mobile font appel au régulateur financier. De même, la licence attribuée aux ORM ne s'étend pas aux services financiers. C'est dans ce sens que la compétence de l'autorité financière pourrait se justifier. Il semblerait que la sphère publique ait pris en considération ces arguments pour attribuer la compétence aux organes de la CEMAC.

250. Tout compte fait, l'ambiguïté à déterminer l'organe approprié pour encadrer la monnaie mobile découle de la confluence entre ces deux secteurs économiques. C'est à juste titre que Monsieur SADOU affirmait que, « *lorsque par la magie de la convergence technologique, deux secteurs économiques se retrouvent pour générer une seule et même activité, le juriste éprouve d'énormes difficultés* ». Ainsi, lorsque deux secteurs d'activités se retrouvent pour générer une seule et même activité comme c'est le cas avec la monnaie mobile, la sphère publique éprouve des difficultés à encadrer la matière.

Comme il a été précisé plus tôt, la monnaie mobile a ceci de particulier qu'elle se retrouve au centre de l'industrie des télécommunications et des services bancaires et financiers. Elle est en effet étroitement liée à la télécommunication dans la mesure où l'outil utilisé pour faire circuler la valeur monétaire stockée sous forme électronique est l'USSD. Cette dernière est essentielle et indispensable pour les services de télécommunication mobile en l'occurrence pour l'émission et la réception des appels téléphoniques.

Il ressort que la difficulté à déterminer l'autorité qui devrait assurer la régulation de la monnaie mobile n'est que l'expression de la complexité de la matière. Face à cette difficulté à cantonner le *mobile money* dans une réglementation déterminée, certains espaces normatifs ont attribué le

⁵³³ Manuel Roland TCHEUMALIEU FANSI, *Droit et pratique bancaire dans l'espace OHADA*, l'Harmattan, Paris 2013. L'auteur précise que le fondement de la soumission au droit bancaire réside dans le monopole bancaire pour tout ce qui concerne la monnaie.

contrôle de la matière au régulateur des télécommunications mobiles tandis que d'autres ont opté pour un régulateur financier ou encore pour une régulation mixte⁵³⁴.

251. Nous pensons que la monnaie mobile doit être prise dans sa spécificité en organisant une inter-régulation de la matière. C'est ce que préconise également Abdoulaye SAKHO lorsqu'il parle de la nécessité de mettre en place un cadre de concertation entre le régulateur de télécommunication mobile et l'autorité bancaire. Une telle coordination entre les organes de la sphère publique en charge de ces deux branches du droit apparaît indispensable pour une régulation efficace de la matière.

B. Les multiples questions juridiques de la monnaie mobile

252. Notre approche consistant à exposer la complexité intrinsèque de la monnaie mobile comme cause des difficultés éprouvées par la sphère publique à saisir et à encadrer la matière se poursuit avec les multiples questions juridiques qu'elle est susceptible de soulever. Le postulat s'apparente ici à une forme de mesure de la complexité de la matière. L'idée étant que la complexité de la monnaie mobile s'évalue ou s'apprécie au regard des multiples questions juridiques qu'elle soulève. Ainsi, la panoplie de questions, les principes et concepts juridiques chamboulés par la matière monnaie mobile seraient révélateurs de la complexité de la matière.

253. D'emblée, une des questions juridiques qui se pose et qui est loin d'être la moins pertinente est celle de savoir si une personne physique ou morale peut se voir refuser l'ouverture d'un compte *mobile money*. Il est facile de répondre par l'affirmative avec l'application de la théorie de l'équivalent fonctionnel. C'est-à-dire en assimilant le compte *mobile money* à un compte bancaire classique et en refusant par conséquent l'ouverture de ce compte dès l'instant que le porteur serait

⁵³⁴ Il y a une sorte d'imbroglio sur le choix des autorités chargées de réguler le fonctionnement du secteur de la *mobile money*, pour certains pays (l'Éthiopie, la Somalie, le Sud Soudan, le Yémen) il appartient à l'autorité de régulation du secteur des télécommunications de s'assurer de la coordination du secteur, dans d'autres (Uganda, Cameroun, le Kenya) il revient à la banque centrale de s'assurer de la coordination du secteur. Au Kenya, il appartient en plus à l'agence de l'autorité des télécommunications.

un interdit bancaire. La question peut être posée autrement. Est-ce qu'un interdit bancaire peut être titulaire d'un compte *mobile money* ? La monnaie mobile, en raison de sa norme de règlement spontané ne présente par les mêmes risques qu'un paiement par carte bancaire ou par chèque⁵³⁵. En outre, s'il est possible de répondre à cette question par l'affirmative, (Si un Opérateur de Télécommunication Mobile peut s'opposer ou refuser l'ouverture d'un compte *mobile money* comme le ferait un établissement de crédit pour le compte bancaire), c'est en raison de la liberté contractuelle, puisqu'il n'existe pas encore dans l'espace normatif étatique un droit à un compte *mobile money*⁵³⁶.

254. Il convient de préciser que si le potentiel porteur ne se conforme pas à la norme *Know Your Customer*, le refus à l'ouverture d'un compte *mobile money* est justifié. De même, si le potentiel client à l'ouverture d'un compte *mobile money* est déjà connu pour des faits de fraudes à la monnaie mobile, il peut être interdit de l'ouverture ou se voir refuser l'ouverture d'un compte. C'est d'ailleurs dans cette perspective que les conditions générales de l'Opérateur Orange Cameroun précisent qu'« *Orange se réserve le droit de refuser toute demande d'ouverture de compte [...] notamment dans l'hypothèse où l'identité n'est pas considérée comme satisfaisante ou si les informations fournies ne sont pas complètes et précises à tous égards* ». En réalité, le refus d'ouverture d'un compte *mobile money* pourrait s'apprécier à partir d'un certain nombre d'éléments spécifiques à la matière. En outre, l'utilisation abusive et frauduleuse du système *mobile money* peut être sanctionnée par un refus d'ouverture de compte.

255. La seconde question qui pourrait se poser est celle de savoir si le compte *mobile money* est un compte de paiement. Si la création d'un nouveau statut établissement de paiement pour l'émission de la monnaie électronique laisse confus, le compte *mobile money* n'est pas un compte de paiement au sens classique du terme dans la mesure où la circulation des valeurs *mobile money*, les opérations de crédit et débit en compte ne se réalisent pas dans ledit compte mais plutôt sur le

⁵³⁵ Voir Fauvin DONFACK.

⁵³⁶ Le principe de la liberté comme du commerce La question va donc dans le sens de savoir si ce dernier, en cas de refus pourrait avoir recours à la procédure connue en droit bancaire notamment la procédure du droit au compte. Cette préoccupation juridique, si elle ne s'est pas encore posée en pratique commanderait cependant une réponse positive.

réseau *mobile money* des OTM. En fait, ces différentes opérations ne sont enregistrées qu'accessoirement dans le compte ouvert auprès des établissements de paiement. Dans la monnaie mobile, le schéma comptable de l'écriture en double au débit et au crédit s'effectue dans le *système mobile money* des opérateurs de télécommunication mobile et non dans les comptes détenus par les établissements de paiement.

De même, la monnaie mobile, en raison de son incorporation dans la carte SIM chamboule le régime classique de la saisie attribution dans le sens où l'efficacité de la saisie ne dépend pas uniquement du tiers saisi ou du débiteur saisi mais également de l'intervention des ORM. Est-ce que l'Opérateur de Télécommunication Mobile peut être considéré comme un tiers saisi à partir du moment où il n'est en aucun cas habilité à recevoir des fonds reçus du public ? Ce sont autant d'interrogations qui devraient retenir l'attention de la doctrine.

256. De plus, la monnaie mobile chamboule le mécanisme même de *la réception des fonds reçus du public* dans le sens classique du droit bancaire. Est-ce que les fonds reçus par les OTM par l'intermédiaire de leurs distributeurs et agents *mobile money* constituent au sens classique une réception des fonds du public ? Pour qualifier cette réception de simple dépôt, certains travaux mettent en avant l'indisponibilité des fonds ainsi reçus. Autrement dit, l'interdiction faite aux émetteurs de la monnaie mobile de disposer des fonds reçus. En outre, il ne s'agit pas d'une véritable réception de fonds du public dans la mesure où les émetteurs de la monnaie électronique, les établissements qui reçoivent les fonds ne peuvent en aucun cas en disposer puisque ces fonds restent la propriété des porteurs de la monnaie mobile. C'est dans cette logique que l'article 8 du règlement relatif aux services de paiement dispose que « *les établissements de paiement n'exercent pas l'activité de collecte de dépôts. Les fonds reçus par les établissements de paiement de la part de clients restent la propriété des clients ; ils ne constituent pas des dépôts au sens des articles 5 de l'Annexe à la Convention du 17 janvier 1992 et 21 du règlement n°01/17/CEMAC/UMAC/COBAC* ».

257. Les opérations de banque sont la réception de fonds du public, l'octroi de crédits, la mise à disposition de la clientèle des moyens de paiement et la gestion de ceux-ci. Les Opérateurs de Télécommunication Mobile remettent en cause le monopole des établissements de crédit avec la

monnaie mobile. La monnaie mobile amène à s'interroger sur la réception de fonds du public. Classiquement, seuls les établissements bancaires pouvaient recevoir de l'argent du public. La réception des fonds du public au sens classique suppose que les établissements qui reçoivent lesdits fonds du public ont l'autorisation d'utiliser ces fonds à charge pour eux de les restituer à la demande du porteur. C'est l'article 5 de la convention portant harmonisation de la réglementation bancaire dans les États de l'Afrique centrale qui dispose que « *sont considérés comme fonds reçus du public, les fonds qu'une personne recueille d'un tiers notamment sous forme de dépôts, avec le droit d'en disposer pour son propre compte, mais à charge pour elle de les restituer* ».

C'est généralement l'interdiction faite aux ORM de disposer des fonds reçus qui est généralement avancée pour exclure le dépôt *mobile money* de la qualification de réception des fonds du public. En réalité, malgré cette interdiction, les fonds reçus sont en pratique utilisés notamment par les opérateurs de télécommunication pour leur valorisation boursière⁵³⁷. L'argument découlant de la disposition des fonds reçus apparaît alors insuffisant et inopérant.

258. La monnaie mobile chamboule également la procédure de saisie dans la mesure où elle rend difficile la détection des biens en valeurs monétaires détenus par un débiteur. Dans cette perspective, pour trouver les différentes créances du débiteur, il ne suffit plus de se référer simplement à un établissement de paiement ou de crédit, les ORM doivent également être interrogés. Il convient de préciser que les Opérateurs de Télécommunication Mobile jouent également un rôle central dans la procédure de saisie de la monnaie mobile dans la mesure où aucune voie d'exécution sur *le mobile money* ne peut aboutir sans leur intervention en tant que tiers saisi et ceci, en dépit de l'instauration d'un statut d'établissements de paiement. C'est à partir des opérateurs de télécommunication mobile que les unités de la monnaie mobile peuvent être bloquées ou alors qu'il est possible d'identifier les biens monétaires saisissables d'un débiteur porteur de la monnaie mobile. Les Opérateurs de Télécommunication Mobile sont les acteurs qui peuvent réellement mettre les unités de valeurs *mobile money* à l'abri d'un usage délictueux et

⁵³⁷ Les comptes courants qui sont étroitement liés aux moyens de paiement. Les sommes déposées dans le compte *mobile money* et qui ne sont pas rémunérées constitue une ressource de valorisation bancaire pour les prestataires de la monnaie mobile.

notamment de la soustraction des valeurs monétaires à une procédure collective ou d'exécution forcée.

Avant d'aller plus loin, il convient de s'intéresser aux différents acteurs de la procédure de saisie. Le porteur de la monnaie mobile est une personne qui, en vertu d'un contrat conclu avec un établissement de paiement, détient de la monnaie mobile pour son propre compte. Le règlement n°01/11 du 18 septembre 2011 définit l'accepteur comme un prestataire de services ayant signé un contrat avec un émetteur de monnaies électroniques en vue de recevoir des règlements par monnaie électronique émise par ce dernier. Le débiteur quant à lui est une personne physique ou morale tenue envers une autre d'exécuter une prestation de faire, de ne pas faire ou de donner. L'inadéquation de la procédure de saisie attribution sur la monnaie mobile s'explique par le fait que la valeur monétaire n'est pas inscrite dans un compte bancaire mais stockée dans des serveurs. Les unités de monnaie électronique font constater un droit vis-à-vis de l'émetteur et apporte la preuve que le porteur du support sur lequel sont enregistrées les unités électroniques est le titulaire de la créance.

259. Par ailleurs, une autre question juridique qui est loin d'être moins pertinente concerne la clôture du compte monnaie mobile. Il convient préalablement de situer le contexte de la question. Avant le déploiement de la monnaie mobile, lorsqu'un OTM enregistrait une inactivité (absence d'émission d'appel, de SMS, pas de rechargement des unités de téléphonie) sur la ligne téléphonique d'un abonné pendant une période de 3 mois, il avait le droit et même l'obligation, conformément au droit des télécommunications, de suspendre définitivement la ligne en question et de retirer le numéro affilié de la circulation. La question se pose de savoir si cette possibilité est encore d'actualité lorsqu'un compte *mobile money* est rattaché à une carte SIM, puisqu'un compte *mobile money* est nécessairement lié à une ligne téléphonique. La défense de l'inclusion financière et d'un droit au compte *mobile money* militent pour une réponse négative. Autrement dit, même en cas d'inactivité constatée sur une ligne téléphonique, le compte *mobile money* associé à ladite ligne ne saurait être suspendu. La suspension des lignes téléphoniques ferait donc partie du passé dans une telle hypothèse mais cela ne concerne pas les lignes téléphoniques qui n'ont pas de compte *mobile money*. Toutes ces différentes questions matérialisent parfaitement l'ubiquité de la monnaie mobile.

260. La monnaie mobile ne remet pas seulement en cause la conception du compte de dépôt connu en droit bancaire. Elle chamboule également les normes du droit de la télécommunication mobile. En effet, la réglementation des télécommunications mobiles prévoit que les cartes Sim qui n'ont pas fait l'objet d'usage (les cartes SIM à partir desquelles les appels n'ont pas été émis ou reçus, qui n'ont pas fait l'objet de rechargement d'unité téléphonique) ou qui n'ont pas été actives pendant une durée de 3 mois doivent être désactivées et les numéros y correspondant retirés de la circulation. La monnaie mobile semble remettre en cause ce droit positif. Dans ce cadre, la carte SIM aura-t-elle le même sort si elle incorpore simultanément un compte monnaie mobile ? Il convient de préciser qu'il est nécessaire au préalable de souscrire un abonnement auprès des opérateurs de télécommunication mobile pour l'ouverture de tout compte monnaie mobile puisque c'est dans la carte électronique obtenue auprès des OTM que la valeur mobile money est incorporée.

Il ressort du fonctionnement du *système mobile money* que les cartes SIM dans lesquelles les valeurs monétaires sont incorporées ne sont pas désactivées et les numéros retirés de la circulation même après plus de 3 mois d'inactivité. Il apparaît que le caractère financier de la carte SIM prime sur la dimension télécommunication mobile.

261. Une autre question juridique que soulève l'encadrement de la monnaie mobile est de savoir si le titulaire d'une ligne téléphone et du compte monnaie mobile rattaché à cette ligne doit être la même personne. L'observation de la pratique renseigne également qu'un souscripteur à un compte *mobile money* peut être différent du souscripteur des services téléphoniques de la carte. Il y a donc une distinction claire et nette entre les services que la carte SIM permet de réaliser. Autrement dit, le consommateur des services de télécommunication et des services de *mobile money* pour une même carte SIM ne sont nécessairement les mêmes. Ce fonctionnement de la monnaie mobile permet de distinguer les deux marchés et de conclure que le mobile monnaie est une industrie parallèle au marché des télécommunications mobiles. C'est dans cette perspective que les conditions générales d'utilisation de l'opérateur MTN Cameroun délimitent clairement les cas de clôture de compte *mobile money* et prévoient un délai différent de celui de la clôture du compte de télécommunication mobile. En effet, les conditions générales d'utilisation de MTN disposent que « le compte *Mobile Money* peut être clôturé notamment dans les cas suivants :

- À la demande du porteur ;
- Comportement répréhensible du porteur notamment l'utilisation du compte à des fins frauduleuses ;
- Décès du porteur ;
- Absence de transaction pendant une période de cinq mois et inactivité du numéro de rattachement pendant la même période de cinq mois. »

L'opérateur MTN Cameroun semble conditionné la clôture pour inactivité du compte *mobile money* à deux conditions ; il faut en plus de l'inactivité sur le compte *mobile money*, une inactivité sur la ligne téléphonique. Le compte *mobile money* apparaît donc ici comme l'accessoire au compte mobile. Il ressort de toute évidence qu'en cas d'activité sur l'un des deux champs, ni le compte *mobile money*, ni le compte téléphonique ne doivent être désactivés ou clôturés.

262. La monnaie mobile bouleverse les règles de contrôle des opérations financières. En effet, ce ne sont plus les banques qui contrôlent le flux financier et la circulation de la monnaie mais les opérateurs de télécommunication mobile. La technologie USSD qui servait initialement à émettre des appels téléphoniques, sert désormais également à faire circuler les unités monétaires incorporées. On est donc en présence d'une infrastructure qui sert à réaliser deux activités soumises à des réglementations particulières. Tout compte fait, la monnaie mobile remet en cause le contrôle des services financiers par les banques. Ce sont les opérateurs de télécommunication mobile qui maîtrisent désormais les risques de fraudes ou de défaillance pouvant survenir à chaque étape d'une transaction financière. Dans cette perspective, les banques deviennent dépendantes de la compétence, de la probité des ORM qui ne sont pas en pratique, soumis aux contraintes prudentielles.

§ 2. Les enjeux concurrentiels

263. L'étendue de la complexité de la monnaie mobile peut également s'apprécier à partir du bouleversement du paysage financier qu'elle provoque. Dans ce sens, les préoccupations concurrentielles sont révélatrices de la complexité de la monnaie mobile. Cette complexité rend

difficile l'appréhension des enjeux concurrentiels par la sphère étatique. C'est dans cette perspective que par ses actions, la sphère publique alimente des concurrences déloyales (A). C'est n'est qu'une fois cette précision faite qu'il sera possible d'exposer la complexité de la monnaie sous l'aspect concurrentiel (B).

A. La pénétration des opérateurs de télécommunication mobile dans le paysage financier

264. La révolution technologique et numérique n'a pas livré tous ses secrets. La monnaie mobile, fruit de cette révolution bouleverse le paysage financier en favorisant la pénétration des opérateurs de télécommunication mobile, des acteurs non bancaires sur le marché bancaire et financier. C'est dans cette optique que la monnaie mobile remet en cause le monopole des établissements de crédit sur plusieurs aspects en l'occurrence dans les opérations de crédit. Il y a désormais une concurrence entre les ORM et les Banques pour les services de transfert de fonds, d'épargne, de crédit ou encore d'assurance. C'est dans cette perspective que Manuel Roland TCHEUMALIEU FANSI soutient que « *les nouveaux entrants sont notamment les opérateurs de téléphonie mobile qui ont mis en œuvre des plateformes de transfert de fonds virtuels à l'instar de Orange ou MTN. Ces nouveaux entrants sont les entités extra bancaires qui ne sont pas assujetties aux normes qui s'appliquent aux établissements de crédit ou aux microfinances* »⁵³⁸.

Cette pénétration se manifeste par le fait que la monnaie mobile remet en cause le monopole que les établissements bancaires avaient sur certains services financiers. Les opérations de transferts de fonds ou de crédit ne relèvent plus désormais du monopole des établissements de crédit. Les acteurs non bancaires peuvent désormais offrir de tels services.

265. La pénétration du paysage financier par les OTM s'est faite au détriment des microfinances. Il y a notamment une concurrence avec les acteurs traditionnels de transfert de

⁵³⁸ Manuel Roland TCHEUMALIEU FANSI, « Les enjeux de la digitalisation financière en Afrique », in *l'Effectivité du droit, de l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du professeur François ANOUKAHA*, op.cit., p. 407.

fonds. La détention de l'USSD par les ORM ou leurs filiales offre à ces derniers un avantage compétitif que les prestataires non OTM ne possèdent pas.

266. Le règlement de 2018 qui crée le statut d'établissement de paiement pour l'émission de la monnaie mobile n'intègre pas le paramètre concurrentiel et pourtant, une analyse du paysage de la monnaie mobile révèle que les établissements de paiement les plus dynamiques en matière de monnaie mobile sont les opérateurs de télécommunication⁵³⁹ mobile ou leurs filiales. Lesquelles détiendraient donc indirectement la propriété de la carte SIM ; support indispensable pour le stockage des valeurs électroniques et pour des transactions financières sans recours à un accès internet.

267. La monnaie électronique a également conduit le législateur européen dans la directive relative à l'émission de la monnaie électronique à changer la terminologie « opérations bancaires » pour créer le terme de « services de paiement ». Il est possible de réaliser des prestations de services de paiement sans avoir le statut d'établissement de crédit à condition d'obtenir l'agrément spécifique d'établissement prestataire de services de paiement. L'émission et la gestion des instruments de paiement qui relevaient du monopole bancaire sont désormais étendues à des acteurs non bancaires. L'article 24 de l'annexe à la convention harmonisant la réglementation bancaire en zone CEMAC dispose qu'« *il est interdit à toute personne autre qu'un établissement de crédit d'effectuer des opérations de banque à titre habituel* ».

268. L'institutionnalisation du monopole bancaire se justifiait par la nécessité de contrôler l'émission des instruments de paiement et par la nécessité de protéger les déposants ou les créanciers quant à la liquidité de leurs dépôts et de garantir la stabilité financière du système. En effet, il ressort de l'analyse dudit Règlement que le législateur reconnaît implicitement cette possibilité de « mise à disposition » et de « gestion » de ce nouvel instrument de paiement à d'autres entités non bancaires. La monnaie mobile bouleverse le droit bancaire et remet en cause le

⁵³⁹ Orange Cameroun S.A vient de créer la filiale OMCM (Orange Money Cameroun). Le dépôt légal de la filiale d'orange Cameroun dédiée exclusivement au mobile money et pouvant octroyer des crédits.

monopole bancaire. En effet, la gestion et la mise à disposition des moyens de paiement étaient un monopole détenu par les établissements bancaires ou de crédit. La mise à disposition est l'émission d'un moyen de paiement et la gestion de moyen de paiement. (Actes matériels et juridiques d'administration destinés à la conservation des effets, à la sauvegarde et à l'exercice des droits y attachés, de l'émission au paiement) ont été étendues aux acteurs non bancaires.

269. La monnaie mobile remet également en cause dans une certaine mesure le monopole de distribution de crédit. Il est fait interdiction à toute personne non autorisée de réaliser des opérations de banque en l'occurrence d'octroi de crédit. La notion d'opération de crédit renvoie au service de prêts d'argent, d'autorisation de découvert en compte, d'ouverture de crédit. Aux termes de l'article 6 de l'Annexe de la convention du règlement bancaire CEMAC, « *constitue une opération de crédit [...] tout acte par lequel une personne agissant à titre onéreux met ou promet de mettre des fonds à la disposition d'une autre personne ou prend, dans l'intérêt de celle-ci, un engagement par signature tel qu'un avant, un cautionnement, ou une garantie* ».

270. À notre sens, cet acte pris par le législateur illustre ainsi l'échec de cette conception encrée de la notion de « crédit ». L'émission de la monnaie électronique ne constitue plus désormais une opération bancaire mais une opération de service de paiement. La monnaie mobile a conduit à un éclatement de la notion d'opération de banque pour créer les services de paiement. Les opérations de banque se définissent désormais par la réception des fonds du public, les opérations de crédit et les services bancaires de paiement. Le changement de terminologie « opérations de banque » au profit de « services bancaires de paiement » découle de la directive européenne relative aux services de paiement. Il traduit une diminution importante des activités relevant des opérations bancaires, dont nombres de celles-ci relèvent désormais des activités dites « services de paiement » autorisés à des établissements non bancaires. En effet, il ressort du nouveau règlement CEMAC relatif au service de paiement que la monnaie électronique relève non plus des opérations bancaires mais des services de paiement. Le même règlement précise en son article 8 que « *les fonds reçus par les établissements de paiement de la part de clients restent la propriété des clients ; ils ne constituent pas des dépôts au sens des articles 5 de l'Annexe à la Convention du 17 janvier 1992 et 21 du règlement n°01/17/CEMAC/UMAC/COBAC* ».

271. Si avant l'entrée en vigueur du nouveau règlement sur le service de paiement, les activités d'émission, de disposition et de gestion de la monnaie électronique relevaient du régime des opérations de banque, il n'en est plus le cas. Toutefois, on peut, au regard de la liste exhaustive dressée à l'article 3 dudit Règlement, appréhender le service de paiement comme toute opération de dépôt et de retrait d'argent par carte, virements ou encore l'émission et l'acquisition d'instruments de paiement. Il ressort de cette définition énumérative que le législateur communautaire a dépouillé le droit bancaire de certaines activités qui, jusqu'à une période récente, relevaient de son monopole.

B. Une concurrence faussée par la sphère publique

272. La complexité de la monnaie mobile se matérialise également par la difficulté pour la sphère étatique à cerner les enjeux réels et les questions concurrentielles suscités par la matière. Autrement dit, cette complexité ne permet pas à la sphère publique de cerner les enjeux concurrentiels qui se dessinent dans le paysage de la monnaie mobile ou encore d'identifier les pratiques anti-concurrentielles qui s'y déroulent.

En effet, le silence de la sphère publique face à des pratiques anti-concurrentielles des ORM traduit cette méconnaissance des enjeux de la monnaie mobile. Avec l'instauration d'un statut d'établissement de paiement chargé de l'émission de la monnaie électronique, les opérateurs de communication devraient fournir un égal accès à la structure USSD aux autres établissements non-opérateurs ou alors des conditions d'accès USSD semblables à celles de leurs filiales. Seulement, les opérateurs de télécommunication mobile offrent des promotions, proposent à leurs abonnés des ventes liées avec des services de communications mobiles (achat de crédit de télécommunication mobile ou de forfait mobile directement avec de la monnaie mobile), des promotions de fidélité sur les services de la monnaie mobile, des jeux concours, ainsi que l'envoi quotidien de SMS faisant la promotion des services *mobile money* de leurs filiales. En réalité, pour une concurrence libre et équitable, ces différents services devraient être facturés à leurs filiales sinon offerts également dans les mêmes conditions aux établissements de paiement non-opérateurs de télécommunication mobile. Il ressort de toute évidence qu'il n'existe pas une réelle autonomie

entre les opérateurs de télécommunication mobile et leurs filiales constituées pour l'émission de la monnaie électronique. Ce sont toujours les Opérateurs de Télécommunication Mobile qui gèrent le système *mobile money* et partant, émettent de la monnaie électronique.

273. Les préoccupations concurrentielles suscitées par la monnaie mobile sont également alimentées par la sphère publique. En effet, la sphère publique, pour la fourniture de certains services ou le paiement de salaires conclut sans appel d'offre, des partenariats avec non pas tous les établissements de paiement mais avec certains ORM pour le paiement en *money mobile*. Cette pratique de toute évidence fausse le jeu concurrentiel étant donné que l'acquittement des frais relatifs à certains services publics ne peut être réalisé qu'au près du *system mobile money* du partenaire des pouvoirs publics. Les frais à la charge des citoyens restent fixes, soustraits à la concurrence et ne facilitent pas l'inclusion financière.

274. Pour une meilleure régulation de la monnaie mobile, il faudrait étendre la possibilité de s'acquitter des frais relatifs à un service public à tous les porteurs *mobile money* et ce, quel que soit l'établissement émetteur. Ainsi, toute personne physique ou morale devrait avoir la liberté de choisir de s'acquitter des frais d'université, d'énergie, des impôts ou de recevoir son salaire chez l'établissement de paiement de son choix. Il appert que le partenariat conclu par les pouvoirs publics réduit le bien être des consommateurs et porte atteinte à ses intérêts.

275. La difficulté de la sphère étatique à appréhender les enjeux concurrentiels suscités par la monnaie mobile se matérialise par l'attitude de la sphère étatique à recourir à certains acteurs du milieu pour l'acquittement des frais de certains services publics tels que le paiement des fonctionnaires, le paiement des impôts ou des factures d'énergie ou encore des frais universitaires et le paiement des prestations sociales⁵⁴⁰ (Partenariat entre la CNPS et MTN *mobile money*) .Il

⁵⁴⁰ C'est dans ce contexte que des organes publics ou établissements publics en l'occurrence les organismes de pensions retraites ou établissement scolaire passent des conventions sans appels d'offre avec des OTM pour la collecte des impôts, le paiement des frais de scolarité ou les factures d'énergie et ceux dans le silence des régulateurs, alors que ces accords sont susceptibles de fausser la concurrence entre les différents acteurs ou établissements de paiement.

La CNPS, organe étatique de sécurité sociale au Cameroun, fait payer ses prestations désormais par le Mobile Money - Investir au Cameroun

faudra démocratiser ces démarches en laissant à chaque citoyen la possibilité de choisir le prestataire par lequel il souhaiterait s'acquitter des paiements relatifs à un service public notamment en fonction du coût des services.

Par ailleurs, il y a un fort risque que, les Opérateurs de téléphonie mobile, propriétaires de la facilité essentielle aux opérations *mobile money* et déjà en position dominante sur le marché des communications mobile veulent s'approprier cette révolution monétaire en restreignant l'accès au marché *mobile money* à d'autres acteurs⁵⁴¹. Il est clair que la seule maîtrise par les opérateurs de télécommunication mobile de l'outil indispensable à la réalisation des transactions *mobile money* peut permettre à ces derniers d'influencer la concurrence sur le marché du *mobile money* sans toutefois la subir.

Le compte ouvert auprès des établissements de paiement n'est pas établi individuellement aux noms des porteurs de la monnaie mobile mais se caractérise par la globalité de son solde. Pour l'essentiel, le crédit n'est autorisé exclusivement que dans le cadre d'une opération de paiement d'un bien ou d'un service donc le montant total du crédit n'excède pas la somme de cent mille Fcfa (100 000 francs CFA). Par ailleurs son délai de remboursement ne doit en aucun cas excéder la durée de trois mois. Le crédit peut aussi être accordé par un établissement de paiement sous

⁵⁴¹ Lesquelles ne sont pas des opérateurs de télécommunications mais prennent appui sur les cartes SIM des opérateurs de télécommunication pour se livrer à des activités du mobile money. (BICEC, CBC, CCA BANK, EXPRESS UNION). Augmentation des frais de transferts vers ces opérateurs ou différence considérable des frais de transferts vers d'autres acteurs.; Marie DUPONCHELLE, *op.cit.* *A contrario*, l'acteur majeur d'un marché peut être incité à ne pas assurer l'interopérabilité de ses propres biens et services, afin de préserver sa position dominante sur le marché en question ; Jephthé TCHEMEDIE, « Zimbabwe : Face aux abus de certains opérateurs, la banque centrale interdit les transactions via mobile money », *Digital Business Africa*, octobre 2019. Alors que le Zimbabwe fait face à une pénurie chronique de liquidité, la banque central a interdit le 30 septembre 2019 les transactions d'argent via les services de mobile money. Une solution qui était pourtant devenue une alternative à la décision des banques commerciales de rationner les retraits en espèces à une limite quotidienne maximale de 100 zwl (10 USD) par client. Ce qui avait obligé la population à se tourner vers des transactions financières électroniques, via téléphones portables. Pour justifier sa décision, la banque centrale évoque le constat selon lequel "certains agents économiques se livrent à des activités illégales en abusant des facilités d'encaissement, de retrait et de remboursement et en facturant des commissions exorbitantes. Les frais de commission élevés ont pour effet négatif de fausser les prix des biens et des services". En conséquence, la banque centrale "a ordonné à tous les fournisseurs de systèmes de paiement mobiles d'interrompre immédiatement les encaissements et les retraits ».en effet, sur le terrain, certains opérateurs font payer aux utilisateurs de mobile money des frais de commissions de plus de 40% sur certains achats, et même sur des retraits d'argent.

forme de débit différé des comptes à leurs clients, lorsque les opérations de paiement sont effectuées à l'aide d'une carte de paiement ou d'un dispositif similaire.

À l'examen du corpus juridique communautaire relatif à la monnaie électronique, un constat se dégage ; celui de l'absence de précision sur le régime, implications et sur les conséquences juridiques de la remise de fonds couramment appelée dépôt en matière *mobile money* et des paiements réalisés. Est-ce qu'avec le dépôt, le fonds remis, la monnaie fiduciaire remise est individualisée ? ou alors en cas de décès du porteur de la carte SIM ?⁵⁴² Toutes ces réflexions juridiques font face pour l'instant à un silence de l'ordre juridique communautaire. L'ordre juridique camerounais ou régional accuserait-il tout simplement un retard en la matière ? les déclarations du gouverneur de la BEAC vont dans ce sens lorsqu'il affirme que « *les innovations sont toujours en avance sur le cadre juridique. Nous travaillons sur un nouveau règlement visant à encadrer le mobile money* »⁵⁴³. Il est toutefois intéressant de constater que certaines de ces problématiques notamment le cas du décès du porteur *mobile money* a été organisé par la sphère privée ou l'ordre privé.

*
**

Conclusion de la section 2 - La difficulté à réguler efficacement la monnaie mobile et partant, à briser l'incertitude sur l'organe compétent pour réguler la monnaie mobile découle de l'ubiquité de cette monnaie. En effet, la monnaie mobile se situe à la lisière de plusieurs secteurs notamment

⁵⁴² Certaines de ces questions sont réglées par les conditions générales des opérateurs de télécommunication mobile. L'article 6 des conditions générales de l'opérateur MTN intitulé du contrat au porteur dispose que « le compte MoMo est suspendu en cas d'absence de transaction pendant une période de cinq mois. Il peut être clôturé à la demande du porteur en cas de comportement répréhensible du porteur, notamment l'utilisation du compte à des fins frauduleuses ou en cas de décès du porteur. En cas de suspension ou de clôture du compte MoMo, le solde du compte MoMo est mis à la disposition du porteur aux guichets sur présentation des pièces d'identification et toutes autres pièces exigées pour le remboursement », les soldes des comptes MoMo inactifs pendant 5 mois sont retournés à la banque pour transfert à l'organisme en charge des comptes bancaires dormants ». Les opérateurs de télécommunication mobile organisent les règles de restitutions des fonds en cas de décès d'un porteur de la monnaie mobile, notamment avec le blocage (les dépôts ou prélèvements ne sont plus autorisés) du compte mobile money du porteur décès dès lors que les prestataires ou les OTM sont informés du décès ou de la disparition du titulaire du compte.

⁵⁴³ [La BEAC peaufine un nouveau cadre juridique pour superviser le Mobile Money, activité en pleine expansion dans la zone CEMAC \(agencecofin.com\)](http://agencecofin.com)

le secteur financier et le secteur des communications mobiles. Cette situation impacte non seulement le fonctionnement des services des communications mobiles mais remet également en question certains concepts du droit bancaire et financier. Il ressort de toute évidence que la monnaie mobile se trouve à cheval entre d'une part le secteur bancaire et le secteur des télécommunications mobiles qui possède respectivement leur propre réglementation et régulateurs.

Conclusion du Chapitre II - Le marché bancaire est régulé au niveau communautaire alors que le marché des communications est soumis à une régulation nationale. Dans le cadre de la monnaie mobile, les fonds reçus du public qualifiés de dépôt *mobile money* et les services *mobile money* remettent en cause le monopole des établissements bancaires et des microfinances qui étaient, jusqu'ici les seuls acteurs qui étaient traditionnellement susceptibles de recevoir les fonds du public. La monnaie mobile, n'a pas pour l'heure cours légal dans la sphère publique dans la mesure où son usage dépend encore fortement de l'acceptabilité des différents membres du réseau de distribution. Dès lors que la monnaie mobile implique à la fois le secteur des télécommunications mobiles et le secteur bancaire, la question de l'implication des régulateurs de chaque secteur devient indispensable et pertinente.

Conclusion du Titre II - Il arrive parfois que le contournement du droit étatique ou des normes en vigueur dans une sphère publique a pour cause la complexité à saisir la législation. Quand le droit est mal pensé ou inadapté à une activité, il crée des coûts supplémentaires pour les acteurs du secteur. Il en est de même lorsque les lois sont complexes et inaccessibles.

276. Cette situation est un facteur explicatif de l'émergence de la normativité privée puisque, l'absence d'intervention législative peut résulter de l'incapacité de la sphère étatique à percevoir le besoin de régulation, soit de la répartition des compétences relatives aux pouvoirs publics. Les normes qui émergent dans ces hypothèses semblent remplir une fonction supplétive des normes privées puisque l'autorégulation apparaît dans ces conditions comme une réponse à une régulation faible et inefficace.

Conclusion de la Partie I - Les études sur le pluralisme juridique avant de s'intéresser aux différents ordres doivent marquer, un instant soit peu, une pause par la recherche des raisons ou des explications à l'émergence des normes privées de la monnaie mobile et partant, sur les raisons de l'existence d'une sphère privée relative à la monnaie mobile à côté de la sphère publique. Dans cette perspective, la crise qui affecte le fonctionnement des institutions étatiques et la complexité de la matière à encadrer permettent d'affirmer que si les acteurs privés s'en donnent à la production normative, ce n'est pas nécessairement dans le but de concurrencer les pouvoirs publics ou de se soustraire à l'ordre de la sphère publique.

277. Les interrogations sur la légitimité de l'auteur de la norme privée sont une antique lorsqu'on s'intéresse aux sources privées⁵⁴⁴ du droit ou encore à l'émergence des normes dites alternatives. La légitimité des Opérateurs de Télécommunication Mobile ne devrait s'apprécier qu'à l'aune de la sphère privée car toute référence aux critères de la sphère publique conduirait indéniablement au constat d'une faible légitimité du Groupe Spécial Mobile Association puisqu'il consistera alors d'apprécier cette légitimité eu égard à celle reconnue à l'État et à ses émanations. Plus précisément, il faudra apprécier la légitimité du GSMA non plus sous l'angle d'une légitimité démocratique propre à la sphère publique mais bien au contraire sous l'angle de la sphère privée⁵⁴⁵. Dans ce cadre, cette dernière prend appui sur deux éléments : premièrement sur l'acceptation des normes par les destinataires et deuxièmement sur le consensus qui a entouré l'élaboration des normes de la monnaie mobile au sein de la sphère privée.

278. Par ailleurs, la question de la légitimité du GSMA à produire des normes privées de la monnaie mobile renferme une question sous-jacente relative à la validité des normes ainsi produites. Selon une théorie classique du droit, et plus précisément le monisme juridique, la production normative est une prérogative étatique. Toute règle qui ne serait pas le fruit de la sphère étatique serait donc invalide d'un point de vue juridique bien qu'elle puisse constituer un modèle

⁵⁴⁴ Marion LAROUER, *Les codes de conduite, sources du droit*, Thèse de doctorat, Université Jean Monnet Saint-Etienne, 2016, p. 481.

⁵⁴⁵ Nathalie DOMPNIER, *Le renoncement à la légitimité démocratique au nom de la qualité des normes*, Université de Lyon 2 2008.

de comportements ou revêtir en pratique une force normative. C'est ce sens que traduisait Bruno OPPETIT lorsqu'il affirmait que « *le positivisme juridique se présente comme un bloc : sa logique commande l'exclusion du droit positif de toute règle qui ne serait pas émanée d'un organe étatique et ne laisse pas de places à des règles d'autres origines* »⁵⁴⁶. Une telle conception du droit est aujourd'hui dépassée. En effet, l'histoire et la pratique nous enseignent que la production du droit a de tout temps été plurielle. De plus, la théorie *postmoderne* du droit intègre de plus en plus l'effectivité et l'acceptation de la norme par les destinataires comme critère de validité et de juridicité. Ainsi, la participation des opérateurs de télécommunication mobile au processus normatif, ainsi que l'effectivité des normes privées de la monnaie mobile peuvent conforter la légitimité du GSMA⁵⁴⁷. Nous sommes ainsi d'avis avec Alain Bernard et Fabrice RIEM qui soutiennent qu'en « *matière financière, le caractère obligatoire d'une règle apparaît finalement moins important que la légitimité de son auteur, fut-elle non démocratique mais purement économique* ».

279. Dans une construction positiviste, les normes privées de la monnaie mobile contenues pour l'essentiel dans le code de conduite des prestataires de l'argent mobile ne constituent pas des normes juridiques. Pourtant, il y a un véritable changement de paradigme qui remet en cause la conception dominante de la règle de droit. Désormais, les arguments selon lesquels les normes privées n'ont pas de valeur normative ne tiennent plus car il existe une échelle de normativité graduée allant du droit le plus dur au droit le plus souple. D'ailleurs toutes les normes ne sauraient avoir la même intensité normative. En réalité, les normes du GSMA ne sont pas totalement dépourvues de sanctions car la sphère privée a instauré une certification pour les acteurs qui se conforment aux normes et principes définis dans son code de conduite. En effet, s'il n'y a pas *a priori* d'obligation pour les Opérateurs de Télécommunication Mobile de se soumettre à un processus de certification, puisqu'elle est volontaire, il ne reste pas moins vrai qu'une fois la certification obtenue, *l'acteur certifié* risque de perdre sa certification s'il ne se conforme plus aux

⁵⁴⁶ Bruno OPPETIT, *Droit et modernité, op.cit.*

⁵⁴⁷ Nathalie DOMPNIER, « le renoncement à la légitimité démocratique au nom de la qualité des normes ? », *op.cit.* L'auteur soutient que « la juridicité n'est pas un état, mais une qualité ». On ne peut donc pas déterminer la juridicité d'une norme simplement par l'identification de son émetteur.

exigences, aux normes relatives à la monnaie mobile. Ce qui constitue une forme de sanction, qui peut porter non seulement atteinte à sa réputation auprès des consommateurs mais également sur la valorisation de ses actions en bourse.

280. Ainsi, il n'existe pas certes de sanctions au sens de la contrainte étatique. Cependant, la sphère privée a mis en place un mécanisme de contrôle de conformité qui pourrait remplir les fonctions de dissuasion et de contrainte propre à la sphère publique. En effet, les acteurs qui ne respecteront pas les prescriptions contenues dans les normes ne peuvent pas obtenir de certificat de conformité *mobile money*. Ce qui leur interdit par conséquent de se prévaloir de toute certification ou privilèges auprès de leurs partenaires économiques. L'évaluation de conformité ici désigne l'ensemble des processus qui permettent de déterminer si les exigences posées par les normes GSMA sont satisfaites par les destinataires en l'occurrence les opérateurs de télécommunication mobile⁵⁴⁸. Le *mobile money certification*, ainsi que l'évaluation de conformité qui y est associée sont entièrement définis par la sphère privée.

⁵⁴⁸ Les acteurs privés à l'égard desquels, les normes contenues dans le code du GSMA pourraient générer un certain nombre d'attentes. Marion LAROUER, *Les codes de conduite, source du droit, op.cit.*, p. 5 l'auteure qui définit le destinataire comme les acteurs dont le code requiert une action ou une abstention dans un objectif de conformité.

PARTIE II

LES MECANISMES DE PRODUCTION DES NORMES PRIVÉES DE LA MONNAIE MOBILE

281. Précisions afférentes à la notion de mécanisme. En abordant dans cette seconde partie la question des modalités de production des normes privées⁵⁴⁹, on suit sensiblement la structure retenue par Gérard FARJAT dans sa *Réflexion sur les codes de conduite privés*⁵⁵⁰. En d'autres termes, comment les acteurs économiques procèdent-ils concrètement pour produire des règles de la monnaie mobile ? Si cette production se fait principalement, comme on le verra plus tard à travers un organisme privé de défense des intérêts des Opérateurs de Télécommunication Mobile, l'action individuelle des acteurs économiques ne saurait toutefois être ignorée.

Les mécanismes évoqués sous ce titre visent à répondre à ce « comment ». Ils peuvent revêtir un triple sens. Par mécanisme, on entend tout d'abord les outils, les instruments qui renferment ou contiennent les normes produites par les acteurs privés notamment des Opérateurs de Télécommunication Mobile et destinées à l'ordonnancement des activités du *mobile money* ou encore les instruments par lesquels les acteurs économiques créent des normes qui orientent, modulent le comportement de leurs destinataires. Ce premier sens met l'accent sur la coque, le contenant, l'*instrumentum*, le support de production normative⁵⁵¹. Les intitulés de ces différents instruments émanant des acteurs économiques sont variés. Ces mécanismes peuvent ainsi prendre

⁵⁴⁹ Comment les acteurs économiques créent le droit de la monnaie mobile.

⁵⁵⁰ Gérard FARJAT, « Réflexions sur les codes de conduite privés », in *études offertes à Berthold Goldman, le droit des relations économiques internationales*, Litec, Paris, 1982, p.47-66.

⁵⁵¹ Marie BRAC, « Codes de bonne conduite : quand les sociétés jouent à l'apprenti législateur... », *Op.cit.* Microsoft Word - brac (glose.org) L'auteure appréhende les mécanismes comme des recueils privés qui contiennent a priori des règles issues de la production normative des entreprises. Elle précise que les codes servent de support pour les règles originales créées par les entreprises. L'emploi de ce support laisse à penser que les entreprises disposeraient du pouvoir de choisir des règles applicables au sein de leurs entités et qu'ainsi elles seraient dotées d'un pouvoir normatif concurrent à celui du législateur.

plusieurs formes. Il peut s'agir dans cette perspective des chartes, des codes de conduite, des bonnes pratiques, des principes, des modèles de certification et voire dans certains cas d'hypothèses des recommandations. Sur ce dernier point, il n'est pas inutile de préciser que le GSMA a également élaboré un certain nombre de recommandations destinées à éclairer et à guider les pouvoirs publics dans l'encadrement de la matière. Il s'agit des recommandations à destination des pouvoirs publics ou des autorités réglementaires?⁵⁵² À titre d'illustration, les acteurs privés ont défini des règles organisant le versement des intérêts sur les *réserves de valeurs*. Ces règles visent notamment à favoriser une inclusion financière plus poussée en décourageant des retraits de fonds.

282. Le mécanisme s'entend ensuite comme les processus, procédés utilisés, le cheminement ou les étapes empruntées par les acteurs privés ou les entreprises pour produire des normes générales et impersonnelles destinées à moduler, à orienter les comportements, la conduite des acteurs concernés par l'industrie du *mobile money*. Plus simplement, il renvoie au processus de création des normes privées. Ce sens se rapproche du contenu attribué par le dictionnaire Larousse. C'est-à-dire « *une combinaison d'éléments ou d'opérations qui permet le fonctionnement d'un organe, d'une activité, mode de fonctionnement d'un organe* »⁵⁵³. Ramené à l'objet de notre étude, il s'agira donc de la combinaison d'opérations qui conduiraient à la production des normes privées. Le curseur est ici mis sur la procédure, le procédé utilisé par les acteurs économiques pour la production du droit de la monnaie mobile mais aussi sur l'organisme mobilisé, ou sur lequel les entreprises, en l'occurrence les OTM s'appuient pour produire de telles normes. Généralement, ils prennent la forme d'une consultation, d'une concertation ou coopération avec les décideurs publics ou avec la sphère publique.

⁵⁵² Pascale DEUMIER, *op.cit.* Hétérogénéité des modalités de réception du droit souple par l'ordre juridique, synthétisées par Pascale DEUMIER, le droit souple pouvant constituer une simple « source matérielle » d'inspiration, susceptible d'orienter le droit dur et d'être absorbée par l'ordre juridique, comme les Livres verts et blancs, ou bien au contraire une « source formelle » produisant des « normes formelles de droit souple » que l'ordre juridique peut recevoir ou non. Hétérogénéité de ses caractères enfin : le droit souple peut être assez fortement intégré à l'ordre étatique, comme le sont les recommandations, ou bien être beaucoup plus autonome, à l'instar des codes de conduite privés ; L'auteur relève également que la non-réception des normes privées pourrait révéler la force du droit souple. C'est en tout cas une hypothèse à creuser, ne serait-ce que parce qu'elle est souvent occultée par l'observation et la valorisation de la réception.

⁵⁵³ [Définition mécanisme | Dictionnaire français | Reverso](#)

283. Le mécanisme peut s'entendre enfin comme le *negotium*, la matérialisation des normes produites par les acteurs privés dans le domaine de la monnaie mobile. Le mécanisme s'identifie ici à la norme, à la règle même. Ainsi, le mécanisme pourrait renvoyer aussi bien au contenu, à la norme⁵⁵⁴ elle-même, qu'au contenant, qu'au support qui l'abrite ; c'est-à-dire l'outil, la coque qui renferme les normes ainsi créées. C'est à juste titre que le droit souple ou la norme privée est souvent confondue avec son support (le code de conduite). C'est ce raisonnement qui a conduit Madame THIBIERGE à envisager la norme dans sa double dimension ; c'est-à-dire comme un instrument normatif et une prescription normative⁵⁵⁵.

284. Les normes secrétées par les acteurs privés de la monnaie électronique sont aussi variées et diversifiées qu'il y ait de catégories d'acteurs ou de relations à normaliser (Opérateurs de Téléphonie Mobile ou prestataire des services de la monnaie mobile, Établissement de crédit ou de paiement, distributeurs ou sous distributeurs de la monnaie électronique, ou encore les structures professionnelles des OTM en l'occurrence le Groupe Spécial Mobile Association) et portent comme on le verra, sur des thèmes qui sont traditionnellement traités par le législateur⁵⁵⁶. La difficulté première ici serait d'éviter de tomber dans une forme d'angélisme qui voudrait que l'on puisse considérer toutes les normes émanant de ces acteurs comme des règles juridiques encadrant l'activité d'émission de la monnaie électronique ou des services de la monnaie mobile. Aller dans ce sens serait céder ou se livrer à une forme de *panjuridisme*⁵⁵⁷ qui consiste à voir les

⁵⁵⁴ Muriel SARROUF, *Les normes privées relatives à la qualité des produits. Étude d'un phénomène juridique transnational*, Thèse Université Panthéon-Assas, novembre 2012. L'auteure dans ses travaux appréhende également la norme comme l'instrument qui contient les prescriptions.

⁵⁵⁵ Catherine THIBIERGE, « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure », *Archives de philosophie du droit*, 2008 p 341-371. L'auteure dans sa réflexion sur les modèles pour agir et pour juger met en exergue les implications de la forme des normes privées (code de conduite, norme d'ONG, etc.), de leurs contenus très diversifiés et envisage notamment la norme dans sa double dimension : à la fois contenant ou instrument normatif (outil) et contenu ou prescription normative (étalon de mesure); mais aussi bien les implications de la forme des normes privées.

⁵⁵⁶ La protection des consommateurs des services *mobile money*, la lutte contre le blanchiment d'argent, l'organisation des réclamations. Le droit d'information et les règles de transparence. S'il existe déjà un code de la consommation ou un régime de protection des consommateurs et clients, mais il ne semble pas être totalement adapté à la particularité de cette nouvelle entité et aux nouveaux services de la monnaie mobile.

⁵⁵⁷ Boris BARRAUD, *Théories du droit et pluralisme juridique, les théories dogmatiques du droit et la fragilité du pluralisme juridique*, Presse Universitaires d'Aix-Marseille, 2017. Il y a des raisonnements qui aboutissent à considérer toutes les normes comme du droit. C'est justement ce que Madame GERRY-VERNIÈRES développe

normes juridiques du *mobile money* partout, dans toute norme sociale ou document produit par les acteurs du milieu.

L'éviction de cet écueil commande de revenir sur les principes de bases à tout travail juridique ; déterminer ce qu'est une règle de droit, ses critères d'identification, ses critères de juridicité. À partir de quel moment une norme devient-elle juridique ? Toutes ces interrogations nous ramènent à l'éternel débat sur la notion du droit et sur les critères de juridicité de la norme.

285. Pour les partisans du monisme juridique, la juridicité d'une norme provient de la qualité de l'organe qui l'émet. Une norme, pour être juridique devrait impérativement provenir d'un organe ou d'une institution étatique. Une telle position revient à affirmer qu'avant la naissance de l'État, les sociétés n'étaient aucunement pourvues de normes qui remplissaient ou revêtaient les critères de juridicité. Ils représentent la théorie pure du positivisme juridique avec l'idée selon laquelle il n'y aurait de droit que dans l'État⁵⁵⁸. En plus de ce critère organique, certaines études ou travaux juridiques plus radicaux exigent même l'obligatorité de la norme en cause. Ainsi, c'est l'existence de sanctions ou de contraintes en cas de violation de ladite règle qui ferait d'elle une norme juridique⁵⁵⁹. Qui dit sanction, dit nécessairement et bien évidemment l'existence ou la présence d'un organe chargé de contrôler et de réprimer tout écart à la règle. Sont ainsi exclues du champ du droit, les normes non contraignantes qualifiées de droit mou, souple, de *soft Law*. La sanction serait ainsi un critère prépondérant d'identification de la règle de droit. Pour cette école, il y aurait de droit que les règles juridiques ou normes produites par l'État. Elle fait de ce dernier l'unique

lorsqu'elle traite des « petites » sources du droit, *op.cit.* Elle entend par là les normes privées de contrainte étatique, et prend notamment en exemple les recommandations AMF. Selon elle, ces normes sont du droit car elles ont des effets juridiques. Elle précise : « un acte a un effet juridique dès lors qu'il influence, façonne, dessine des comportements, autrement dit qu'il participe au processus ». ; Mireille DELMAS-MARTY, *Les forces imaginantes du droit : le pluralisme ordonné*, Tome 2, Seuil 2006. L'auteure se méfie particulièrement du droit comparé dont elle soupçonne de « *Panjuridisme* dévastateur ».

⁵⁵⁸ La référence est ainsi faite à la validité de la norme. ; Boris BARRAUD, *Théories du droit et pluralisme juridique, les théories dogmatiques du droit et la fragilité du pluralisme juridique*, Presse Universitaires d'Aix-Marseille, 2017 pages 146. Le droit n'est possible que par l'État et l'État n'est qu'une structure formelle. La norme est considérée comme juridique qu'à la condition que l'État lui imprime sa marque, quel que soit le sens de la prescription qu'elle porte.

⁵⁵⁹ Il en est ainsi lorsque John Austin et Hans Kelsen définissent le droit comme étant intrinsèquement un ordre de commandements ou de contraintes assorti de sanctions.

source de droit. Ainsi, la question de savoir si les acteurs privés peuvent être des sources de droit ou mieux encore si les normes privées du *mobile money* seraient juridiques ne se posent même pas tant la réponse est évidente⁵⁶⁰.

286. Le présent travail de recherche sur la fabrique du droit de la monnaie mobile par les acteurs privés n'est réalisable qu'à la condition de se démarquer du monisme juridique et d'une conception du droit qui se veut centriste. Il commande alors d'adopter une démarche plurielle tant les normes qui régissent la matière sont de nature composite.

Il est clair que cette conception de la règle juridique ainsi exposée ne rend pas totalement compte des phénomènes juridiques. Quoi qu'il en soit, l'étude proposée sur la production des normes privées de la monnaie mobile n'est réalisable qu'à condition de se démarquer du monisme juridique, d'adopter une démarche pluraliste tant les normes qui régissent la matière sont plurielles et nature composite. Ainsi, étudier les normes privées du *mobile money* requiert non seulement de prendre du recul sur cette théorie positiviste du droit, sur la conception *Kelsénienne* de la règle de droit mais également sur ses critères de juridicité. S'aventurer sur ce chemin suppose d'adhérer au préalable à une conception plus réaliste de la norme juridique, à une conception du droit à la Santi ROMANO. Autrement dit, en admettant préalablement l'existence d'ordres juridiques autres que celui de l'État, permettant par la même occasion aux normes privées, du moins à certaines normes non étatiques et non validées par les institutions étatiques d'arborer le costume du juridique⁵⁶¹. Pour y parvenir, il est impératif ou nécessaire d'identifier les nouveaux critères de juridicité. Ces critères doivent être en mesure de nous permettre de distinguer parmi la multitude d'instruments identifiés dans l'industrie du *mobile money*, les normes qui revêtiraient le *voile juridique* des règles qui sont extérieures à l'objet d'étude des travaux juridiques. Autrement dit, certains instruments

⁵⁶⁰ Dès lors que le critère de la qualité juridique est la qualité étatique, le pluralisme juridique se retrouve quels que soient les faits normatifs interdit *ab initio*. Si l'on venait à retenir que seules les normes produites, ou du moins validées par l'état appartiennent au droit, il ne serait guère utile de mener quelque enquête de terrain afin d'observer si le pluralisme juridique existe dans la sphère privée objet de nos travaux. Cette école qui assimile le normatif à l'obligatoire.

⁵⁶¹ La conception retenue ici rejette ou exclut toute théorie qui veut faire ou fait de l'État le monopole dans la production des règles de droit. Ou qui soumet la juridicité d'une norme à sa production par un organe étatique ou alors l'existence d'une sanction en cas de non-respect.

produits par le GSMA peuvent d’ores et déjà être exclus dans la mesure où ils ne constituent pas un modèle de normes, une conduite, une référence d’actions ou encore une prescription de comportements. Dans ces conditions, ils ne sont pas des normes et *a fortiori* pas des normes juridiques. Ils sont tout simplement des instruments à vocation informative comme c’est le cas avec le document de synthèse sur l’état du système de paiement par la monnaie mobile du GSMA⁵⁶² ou encore de son rapport annuel sur le système du *mobile money*⁵⁶³. Il s’agit le plus souvent des outils ou instruments qui exposent l’état du droit positif⁵⁶⁴ sur les services de la monnaie électronique dans une multitude de pays ou encore l’évolution croissante des transactions financières réalisées via la monnaie mobile au cours de ces dernières années. Ils indiquent en général les performances réalisées en la matière, les agréments accordés aux prestataires de paiement ainsi qu’un inventaire des obstacles réglementaires au développement de la monnaie mobile. Ces instruments semblent correspondre contre toute attente à la phase *préliminaire exploratoire* développée par Madame DEVAUX dans ses travaux sur les risques de capture normative⁵⁶⁵. Les acteurs privés à travers le GSMA déterminent ou relèvent l’état du droit positif relatif à la monnaie mobile dans une multitude de systèmes juridiques, ainsi que les obstacles réglementaires rencontrés par les Opérateurs de Télécommunication Mobile. Si ces instruments ne sont pas des normes, ils permettent néanmoins de mettre en lumière un besoin en normes, en réglementations et en régulation dans différents ordres juridiques ou sphères étatiques.

287. Pour étudier ou mesurer la juridicité de ces normes d’origine privée, la doctrine a trouvé une parade originale. Elle consiste à analyser la norme dans son environnement, dans son milieu. Ce qui permet de distinguer d’une part la sphère étatique et d’autre part la sphère privée. Si les

⁵⁶² [FR MM enabled CVA for Humanitarians Report Spreads.pdf \(gsma.com\)](#)

[2015 MMU Le-point-sur-le-secteur Les-services-financiers-mobiles-destines-aux-personnes-non-bancarisees.pdf \(gsma.com\)](#)

⁵⁶³ [State of the Industry Report on Mobile Money 2021 \(gsma.com\)](#)

⁵⁶⁴ [LES SERVICES MONÉTAIRES PAR TÉLÉPHONIE MOBILE \(unctad.org\)](#)

[Digital-inclusion-and-mobile-sector-taxation-in-Niger_English_report.pdf \(gsma.com\)](#)

[MMRI_Methodology.pdf \(gsma.com\)](#) [GSMA-Mobile-Money-Policy-Handbook-2018.pdf](#)

⁵⁶⁵ Caroline DEVAUX, *La fabrique du droit du commerce international : réguler les risques de capture*, Bruylant, 2019.

critères de juridicité n'ont en effet pas sensiblement évolué dans le premier milieu⁵⁶⁶, il faut dire que dans la sphère privée, de nombreux travaux juridiques font de l'effectivité, qui a été plus tôt traitée comme une qualité de la loi⁵⁶⁷, un critère de juridicité des normes produites par les acteurs privés. C'est dans cette perspective que Madame ROUSSET soutenait que « *si les normes qui appartiennent à la sphère étatique sont soumises au critère de juridicité de la justiciabilité*⁵⁶⁸, *les normes qui appartiennent à la sphère privée professionnelle sont avant toute chose, soumises au critère de l'effectivité* »⁵⁶⁹.

288. Les normes privées régissant la matière *mobile money* peuvent être classées en fonction de leur objet, de leur finalité ou de la démonstration visée. Quoi qu'il en soit, elles ont pour trait commun la normalisation des différentes relations qui se construisent, se structurent autour de cette forme particulière d'expression de la monnaie électronique. Certaines ont une vocation organisationnelle dans la mesure où elles visent à influencer et à orienter les comportements des principaux acteurs de la monnaie mobile. Dans cette catégorie, il est possible de ranger le code de conduite des prestataires de l'argent mobile, les principes définis par le Groupe Spécial Mobile Association ; organisme international regroupant et défendant les intérêts des Opérateurs de Télécommunication Mobile à travers le monde. En dépit de son rôle dans la définition des standards de la téléphonie mobile, le GSMA fait l'objet de très peu d'attention et pourtant, sa méthode de travail présente une grande singularité et est en lien direct avec le pluralisme juridique. D'autres instruments produits dans cet environnement visent plutôt à normaliser les transactions avec des acteurs périphériques de la monnaie électronique. On pense tout particulièrement aux porteurs de la monnaie mobile et aux distributeurs de la monnaie mobile. On verra qu'il y a une forme d'habilitation implicite des pouvoirs publics pour une normalisation privée des relations

⁵⁶⁶ C'est l'obligatorité qui détermine qui détermine la juridicité des normes dans la sphère publique, laquelle se manifeste par l'action du juge dans la sanction de tout écart.

⁵⁶⁷ Julien BÉTAILLE, *Les conditions juridiques de l'effectivité de la norme en droit public interne : illustrations en droit de l'urbanisme et en droit de l'environnement*, Thèse Université de Limoges 2012.

⁵⁶⁸ Une norme répond au critère de justiciabilité quand elle est apte à fonder un jugement, c'est-à-dire apte à être reçue par le juge.

⁵⁶⁹ Céline ROUSSET, *les sources professionnelles du droit bancaire et financier*, Thèse université de Clermont Auvergne, Mars 2016. Une norme déontologique créée par une structure professionnelle doit donc être suivie, ou si l'on préfère respectée, par un grand nombre de personnes pour qu'elle soit considérée comme du droit professionnel.

avec ces acteurs en charge de la distribution de la monnaie électronique. Il en est de même de la normalisation des relations avec les consommateurs et de la politique de lutte contre le blanchiment d'argent.

289. L'industrie de la monnaie électronique sous la forme du *mobile money* est certes très récente cependant, les acteurs économiques ont très tôt compris que, la définition des règles et la normalisation des relations avec les consommateurs potentiels sont très essentielles pour assurer le développement du service. Il n'est plus à démontrer qu'une déception des premiers clients pourrait s'avérer fatale pour le démarrage d'une nouvelle activité et qui plus est dans le domaine des transactions financières où la confiance est un élément clé⁵⁷⁰.

Les normes de la monnaie électronique contenues dans les instruments secrétés par les opérateurs privés prêtent parfois à confusion dans le sens où, certaines normes se révèlent être de simples rappels de la législation. Elles participeraient ainsi à la publicité et à la force de celle-ci. En tout état de cause, il est nécessaire d'évaluer leur ampleur.

290. Il ne s'agit pas dans cette partie de procéder à un étalage de denses et substantielles explications théoriques mais d'observer froidement les faits et de les retranscrire dans une perspective de pluralisme juridique qualificatif. C'est ce à quoi nous nous risquerions en traitant d'une part les normes de la monnaie mobile d'origine substantiellement privée (**TITRE I**) et d'autre part les normes de la monnaie mobile produites par les acteurs privés sous habilitation et en concertation avec les pouvoirs publics (**TITRE II**).

⁵⁷⁰ Céline ROUSSET, *ibid.* ; Gérard FARJAT, « Réflexions sur les codes de conduite privés », *op.cit* p. 52.

TITRE I

LES NORMES DU *MOBILE MONEY* SUBSTANTIELLEMENT PRIVÉES

291. L'épreuve des mécanismes mobilisés par les acteurs privés pour encadrer la monnaie mobile semble devoir s'amorcer par l'analyse des normes substantiellement privées et parfois qualifiées de règles autorégulatoires. Ce sont des normes exclusivement et intégralement secrétées par les acteurs privés des services mobile money. Elles ont joué, et continuent encore à jouer un rôle primordial dans le déploiement et l'organisation des activités de la monnaie mobile en Afrique, en l'occurrence dans l'espace CEMAC. A-étatiques pour la plupart, elles se présentent comme ce qu'il y a de plus classique dans toute réflexion sur les ordres juridiques privés ou dans la découverte d'un ordre juridique distinct de celui de l'État. En effet, lorsqu'on évoque la pluralité des sources du droit, on s'attend en premier et de manière logique à ce que les normes issues de ce milieu soient indépendantes du droit étatique et tirent exclusivement leur substance dans la sphère privée. Dire autrement, ce sont des normes dont la production n'est pas de près ou de loin associée à l'État⁵⁷¹.

292. Plusieurs facteurs peuvent être avancés pour expliquer l'existence ou le développement de ces règles substantiellement privées. Tout d'abord, si les acteurs économiques, les entreprises sont les premiers à penser, à mettre en place ou à développer une nouvelle activité ou de nouveaux services à valeur ajoutée comme c'est présentement le cas avec le *mobile money*⁵⁷², il n'est pas du tout aberrant de penser qu'avec une démarche proche du parallélisme des formes, qu'ils soient la source primaire des règles destinées à définir le fonctionnement du secteur ou à modeler les actions

⁵⁷¹ Sébastien LEBEL-GRENIER, Pour un pluralisme juridique radical, *op.cit.*

⁵⁷² Annie CHENEAU-LOQUAY, « La téléphonie mobile dans les villes africaines, Une adaptation réussie au contexte local », in *L'espace géographique 2012/1 (Tome 41)*, p. 82. ; Le marché des appels téléphoniques et sms étant arrivé à saturation, les opérateurs de télécommunication mobile en quête de profit ont développé en parallèle les activités et services de la monnaie mobile.

et comportements dans le milieu. Qui pourrait être mieux placé pour comprendre le fonctionnement du secteur ou alors pour percevoir les besoins en normes, en régulation si ce ne sont les acteurs du milieu ? Surtout dans les matières techniques comme la monnaie mobile⁵⁷³. Il y a certainement un avantage à ce que les acteurs d'un secteur génèrent leurs propres règles dans la mesure où ils sont au contact de la réalité. Ils sont les plus aptes à comprendre les besoins du secteur et par conséquent, présentent une légitimité à encadrer la matière car ils disposent des informations sur le fonctionnement du secteur⁵⁷⁴. C'est dans cette perspective que la formule de Eugen ENRLICH selon laquelle « *le centre de gravité du développement du droit, à notre époque [...] comme en tout temps, ne doit être cherché ni dans la législation, ni dans la doctrine, ni dans la jurisprudence, mais dans la société elle-même* »⁵⁷⁵ a tout son intérêt ici.

Ensuite, la pertinence et l'effectivité de certaines de ces normes sont telles qu'elles ne pouvaient passer inaperçues. En effet, le législateur Camerounais et les institutions communautaires de la CEMAC s'en sont grandement inspirées afin de procéder à un encadrement plus global de la monnaie électronique avec notamment la mise sur pied des règles relatives à l'émission de la monnaie électronique. Il sera question de décomposer les règles de la sphère publique relatives à la monnaie électronique afin de pouvoir évaluer l'ampleur de la reprise des normes d'origine privée. D'autres en revanche, loin d'être moins pertinentes, continuent, à l'ombre de l'ordre juridique étatique à normaliser les comportements et les relations dans la sphère privée.

293. Il semblerait que tout le raisonnement mobilisé jusqu'ici conduit à mesurer le niveau de réalité du pluralisme qualificatif dans la matière de la monnaie mobile. Pour cela, ou pour y arriver, la connaissance des normes privées intégrées ou incorporées dans l'ordre juridique étatique ou dans l'espace CEMAC est un préalable nécessaire (**CHAPITRE I**) avant l'examen des normes

⁵⁷³ Yann HEYRAUD, *Le droit non-étatique dans les rapports internationaux privés : Contribution à l'étude des fonctions du droit international privé*, Thèse Université Panthéon-Sorbonne- Paris, 2017. « Seuls les acteurs non-étatiques, opérant dans un domaine d'activités, sont aptes à produire les règles adaptées à leurs besoins, évalués spécifiques » ; Catherine KESSEDJIAN, « Codification du droit commercial international et droit international privé. De la gouvernance normative pour les relations économiques transnationales », *Rev cours la Haye*, vol. 300, 2002.

⁵⁷⁴ Dans la mesure où les acteurs du milieu posséderaient des compétences techniques ou des informations qui constituent un atout pour mieux appréhender les besoins de l'activité, ainsi que les problèmes posés.

⁵⁷⁵ Cité par Paul Schiff BERMAN, « Le nouveau pluralisme juridique », *Revue internationale de droit économique* 2013/1-2 (t.xxvii) p.9.

privées de la monnaie mobile restées à l'ombre de la sphère publique. C'est-à-dire des normes privées qui régissent la monnaie mobile à l'abri du regard de la sphère publique (**CHAPITRE II**).

CHAPITRE I

LES NORMES POSITIVES DE LA MONNAIE MOBILE D'INSPIRATION PRIVÉE

294. L'heure n'est plus à l'hésitation sur la question de savoir si les normes privées peuvent ou pas intégrer la sphère publique. Cette question a suffisamment été traitée et documentée par la doctrine. Cependant, il est toujours indispensable et enrichissant d'aborder les modalités d'insertion ou d'incorporation de ces normes par la sphère étatique.

Gérard FARJAT dans sa remarquable étude, « *Nouvelles réflexions sur les codes de conduite privés* »⁵⁷⁶ relève quatre attitudes qu'un ordre étatique pourrait adopter ou emprunter à l'égard des normes d'origine privée. L'intitulé de notre chapitre renseigne à suffisance sur l'attitude de la sphère publique à l'égard de certaines normes privées de la monnaie mobile. Il est clair qu'il ne s'agit en aucun cas d'une indifférence et encore moins d'une condamnation. Il ne s'agit pas non plus ici d'une juridicisation car l'entremise du juge dans la réception des normes apparaît mince pour des raisons qui ont précédemment et suffisamment été évoquées. Il s'agit plutôt d'une reconnaissance des normes privées du *mobile money* dans l'ordre juridique communautaire et partant, dans l'ordre interne camerounais. Cette reconnaissance peut se faire sous l'auspice du juge à travers la mobilisation par ce dernier des principes de bonne foi ou des standards⁵⁷⁷ ou encore sous l'initiative du législateur à travers des lois et règlements⁵⁷⁸. En matière de monnaie mobile,

⁵⁷⁶ Gérard FARJAT, « Réflexions sur les codes de conduite privés », in *Études offertes à Berthold GOLDMAN, Le droit des relations économiques internationales*, Litec, Paris, 1982, p.47-66.

Jacques Chevalier, « Vers un droit post-moderne? Les transformations de la régulation juridique », *Revue du droit public et de la science politique, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence*, 1998, pp 659-714.

⁵⁷⁷ On parlera dans ce cas de la juridicisation des normes privées, de la soft Law. Jean-Baptiste RACINE, « la valeur juridique des codes de conduite privés dans le domaine de l'environnement », *Revue juridique de l'Environnement*, année 1996, PP. 409-424.

Philippe PAILOT & Diane de SAINTE AFRIQUE, « Loi sur le devoir de vigilance : éléments d'analyse d'une forme de juridicisation de la RSE », *Revue Management international, volume 24(2)*, 2020, p. 109.

⁵⁷⁸ On parlera dans ce cas de transposition législative, L'on parle à ce propos d'incorporation, de processus de légalisation, d'intégration dans un droit légiféré, d'implémentation, d'interactions productives de droit ou bien encore d'étatisation.

les ramifications et l'ampleur de ce phénomène de copie, encore qualifié de réception ou d'accueil par une partie de la doctrine sont encore très peu analysées⁵⁷⁹.

295. Si les normes produites dans la sphère privée arrivent à être intégrées ou incorporées dans les règlements communautaires sous-régionaux, dans l'ordre étatique, c'est à travers l'existence, le développement d'une communication auto-poïétique entre les différents espaces normatifs. Contrairement à ce que d'aucuns soutiennent, les ordres juridiques n'évoluent pas ou ne fonctionnent pas en vase clos. Ils s'influencent, s'affectent, s'alimentent et se nourrissent mutuellement⁵⁸⁰. C'est la raison pour laquelle il n'est pas rare de rencontrer les instruments propres à la sphère privée reprendre dans leurs dispositifs des obligations légales ou normes du giron étatique⁵⁸¹. L'inverse serait tout aussi vrai sans que cela ne passe cependant sans susciter des polémiques⁵⁸². C'est dans cette perspective que Gérard FARJAT soutenait qu'« *il y a un enrichissement mutuel des deux systèmes normatifs* »⁵⁸³. Nous partageons également la pensée d'un auteur qui, s'interrogeant sur *la place du contrat dans le pluralisme juridique*, constatait un dynamisme dans le fonctionnement du pluralisme juridique⁵⁸⁴. Lequel se déploierait avec ou à

⁵⁷⁹ Karim BENYEKHEF, *Une possible histoire de la norme. Les normativités émergentes de la mondialisation*, 2^e éd., Montréal, Editions Thémis, 2015, p 758.

⁵⁸⁰ *Ibid.* ; Xavier MAGNON, *Théorie(s) du droit*, Ellipses, col. Universités-Droit, 2008, p10. Un même contenu normatif peut se retrouver dans plusieurs ordres normatifs en même temps. La difficulté qui se posera serait d'identifier l'espace normatif d'origine du contenu. Tel est par exemple le cas avec la norme KYC ou encore la norme interdisant ou punissant le meurtre. Ainsi, il est difficile, voire quasi impossible dans certains cas de séparer le droit du non-droit, ni de séparer les ordres juridiques les uns des autres. ; Laurence BOY, « Normes Techniques et normes juridiques », *Les Cahiers du Conseil Constitutionnel*, n°21, 2006 pp 79-83. L'auteur met en exergue la réception des normes techniques par le système juridique et essaie de découvrir comment les normes techniques, appartenant au départ à un système normatif non étatique pénètrent dans le droit et deviennent de véritables règles de droit.

⁵⁸¹ Pour certains, cette reprise n'est pas nécessaire et ne constitue qu'un simple rappel de la loi, parce que, peu importe les acteurs seraient soumis à la norme en question et traduit une supériorité de l'ordre étatique sur les autres ordres. Cette reprise privée peut s'apparenter comme la reconnaissance des acteurs dans ces normes publiques, dans leur pertinence à encadrer leurs activités, une forme d'acceptabilité de la règle. Fabrizio CAFAGGI, « New Foundations of Transnational Private Regulation », *EUI Working Papers, RSCAS 2010/53*, p. 18.

⁵⁸² Des polémiques en termes de capture normative ou encore d'influence normative, de pratique de lobbying.

⁵⁸³ Gérard FARJAT, « Nouvelles réflexions sur les codes de conduite privée », *les transformations de la régulation juridique*, J. Clam et G. Martin (Ed), Paris, LGDJ, 1998, pp151 et suivant.

⁵⁸⁴ Jean-Guy BELLEY, « Le contrat comme vecteur du pluralisme juridique », in *Droit négocié, droit imposé ?*, (dir) Philippe GERARD, François OST, Michel Van de KERCHOVE, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 1996, p. 353. L'auteur conçoit le pluralisme juridique comme « la coexistence d'une pluralité d'ordres

travers des interactions négociées des ordres plutôt que dans le respect passif de leurs juridictions respectives.

296. Les règles d'origine privée intégrées ou incorporées dans la réglementation CEMAC sont variées, contenues et issues de différents mécanismes ou instruments normatifs. Elles peuvent cependant être regroupées en fonction de leur auteur, du mécanisme en présence, de la branche de services *mobile money* ou de la catégorie de la relation économique à normaliser. En réalité, il est question de procéder comme un géologue, en remontant aux origines des normes de la monnaie mobile afin de les situer dans leur appartenance à un espace normatif. C'est-à-dire au point à partir duquel la norme a été réveillée avant que la sphère étatique ne s'en approprie. La question est centrée sur le milieu dans lequel la norme a été matériellement fabriquée.

Dans cette démarche, on analysera tout d'abord les normes d'inspiration privée qui influencent, à l'instar des règles professionnelles, déontologiques les comportements, la conduite et l'attitude des acteurs au centre du développement de la monnaie électronique en Afrique Centrale (**Section 1**). Ce n'est qu'une fois cette démonstration effectuée qu'il sera possible d'examiner en détail les normes d'origine privée incorporées qui encadrent, normalisent les relations avec les consommateurs et distributeurs ou alors qui organisent l'activité et le fonctionnement du *mobile money* (**Section 2**).

juridiques distincts qui établissent entre eux des rapports de droit ». ; Paul Schiff BERMAN, « Le nouveau pluralisme juridique », *Revue internationale de droit économique* 2013/1-2 (t.XXVII), page 229 à 25. Les chercheurs ont commencé à conceptualiser l'interaction entre systèmes juridiques comme étant bidirectionnelle, chacun influençant (et aidant à constituer) l'autre.

Section 1 : Les normes organisationnelles incorporées à la sphère publique

297. Les principaux acteurs à l'initiative du développement, du déploiement de la monnaie mobile viennent d'emblée à l'esprit lorsqu'on évoque ou songe aux normes à vocation organisationnelle. Ce sont des normes émises par le GSMA et qui encouragent ou prescrivent aux prestataires de services de la monnaie mobile à se comporter d'une certaine manière. La controverse autour de ces acteurs a été durant ces dernières années au centre de nombreux travaux juridiques et a suscité de multiples confusions. Le rôle non négligeable, voire de garant régulièrement joué par les établissements de crédit en la matière a alimenté, nourri et renforcé cette confusion. Néanmoins, il faut regarder ou s'attarder plutôt sur *les porteurs de l'initiative, les instigateurs* de la matière ou encore les détenteurs de la facilité essentielle sans laquelle le *mobile money* ne saurait se déployer⁵⁸⁵ pour identifier les acteurs déterminants. L'histoire de la monnaie mobile révèle que les initiatives ou démarches ont été entreprises par les OTM. Ces derniers voyaient dans cet instrument d'expression de la monnaie électronique, une opportunité pour l'extension de leurs activités⁵⁸⁶. C'est la raison pour laquelle la monnaie mobile a parfois été qualifiée de service de communication à valeur ajoutée. C'est dans cette perspective que ces opérateurs ont dû faire face à un véritable défi pour persuader aussi bien les établissements bancaires, que les organes de la sphère publique en l'occurrence notamment les autorités de régulation⁵⁸⁷. En effet, le soutien des Banques aux Opérateurs de Télécommunication Mobile a

⁵⁸⁵ À l'environnement non bancarisé ou peu bancarisé.

⁵⁸⁶ C'est dans ce contexte que certaines législations parlent de service de télécommunications mobiles à valeur ajoutée pour caractériser les services de monnaies mobiles.

⁵⁸⁷ [GSMA | Mobile Money Launches in Central Africa: An Interview with MTN Cameroon | Mobile for Development](#)
The process was challenging. Our initial application with Ecobank in 2008 was not successful given that mobile money at this point was a very new concept, and our bank partner found it difficult to engage with BEAC. Back then, mobile money was new, and the risk and complexity in their view was high. Therefore, BEAC officials decided they needed to learn more about the industry before they gave us the green light. We also had discussions with Citibank but given that their business focus in the country is not on consumer banking, they found that mobile money was out of their scope of work. At the end, [Afriland First Bank](#) came to us and we found in them the right partner to go ahead with the application and eventual launch.

apporté suffisamment de garanties pour justifier un *feu vert* des institutions compétentes⁵⁸⁸ pour l'expérimentation de la monnaie mobile⁵⁸⁹. C'est dans cette perspective que certains font également des établissements de crédit des acteurs actifs en la matière. En réalité, selon le *modèle de mobile money* choisi, les établissements de crédit peuvent jouer un rôle plus ou moins actif. La question s'est également posée de savoir à qui s'adresse le code de conduite de la monnaie mobile élaboré par le Groupe Spécial Mobile Association. Il apparaît de toute évidence, comme le titre du code⁵⁹⁰ l'indique, qu'il s'adresse aux prestataires de la monnaie mobile. Si les prestataires semblent à tout égard renvoyé en premier lieu aux Opérateurs de Télécommunication Mobile, membres de du GSMA, il n'est pas sans intérêt de s'interroger comme le fait une partie de la doctrine sur la possibilité d'y inclure ou non les établissements bancaires. À notre sens, il est tout à fait logique d'englober ces acteurs traditionnels de la finance puisque, les différents modèles *mobile money*, ainsi que l'importance des acteurs bancaires dans le fonctionnement de la monnaie électronique ne permettent pas de faire sans eux.

L'objectif d'identifier les principaux acteurs est d'appréhender ou de cerner le comportement ou la conduite des acteurs que les normes à vocation organisationnelle visent à ordonner ou à normaliser.

⁵⁸⁸ De la BEAC et de la COBAC.

⁵⁸⁹ [GSMA | Mobile Money Launches in Central Africa: An Interview with MTN Cameroon | Mobile for Development](#)

Il y a un projet de règlement qui doit définir les conditions d'agrément pour exercer en tant qu'établissement de paiement. Il y a tout une série de texte sur la monnaie électronique. Sur la constitution des sociétés. Sur le mobile money, ce sont les opérateurs qui ont poussé les banques à se lancer dans le secteur. Au début il a fallu faire de la pédagogie aux autorités qui étaient très frileux par rapport à ce secteur. Partenariat BICEC, orange. Comme les banquiers connaissent déjà la monétique, il a fallu faire de la pédagogie avec les banques centrale. A l'époque pour être impliqué dans le secteur il fallait être dans le secteur ou créer une filiale pour porter l'activité, la filiale serait aller demander un agrément. C'est n'était pas aisé surtout en Afrique centrale. Vu les difficultés de la réglementation camerounaise, comment il fallait faire pour développer la monnaie électronique pour éviter d'avoir une entité, ils ont conclu un contrat avec la BICEC, un partenariat technique parce que la BICEC n'avait pas encore le matériel technique, la BICEC a sous-traité pour cette technique à une équipe d'orange qui avait de l'expertise. ; Les opérateurs ont aidé l'état et la banque centrale à légiférer. Au départ, l'émetteur et le distributeur devait obtenir un agrément de la banque centrale. ; On a dû avec le banquier fait un schéma, le banquier pouvait émettre de la monnaie électronique, la BICEC porte l'activité en tant qu'émetteur et distributeur et orange est commissionnaire. Et orange met à la disposition de la BICEC. C'est la BICEC qui a reçu l'autorisation pour émettre la monnaie électronique. La banque centrale était au début mal à l'aise. La banque centrale a organisé un séminaire pour écouter les uns et les autres, un workshop qui a duré presque une semaine.

⁵⁹⁰ Code de conduite des prestataires des services de l'argent mobile.

Il convient de préciser que, les entreprises ou prestataires de services *mobile money* ont progressivement vu leurs comportements modelés par les engagements posés par du GSMA. Comme un législateur, le GSMA a posé des normes générales, abstraites qui sont *a priori* non prescriptives⁵⁹¹ (§ 1) avant de définir les dispositifs orientant *in concreto* les comportements des prestataires de services d'argent mobile (§ 2).

§ 1. Les normes organisationnelles générales

298. Les règles privées de la monnaie mobile sont dites générales d'une part, parce qu'elles ont vocation à guider non seulement la conduite des Opérateurs de Télécommunication Mobile ayant participé à l'élaboration du code de conduite privé de l'argent mobile mais aussi des potentiels ou futurs acteurs qui feront leur adhésion par la suite et d'autre part, parce qu'elles conditionnent la compréhension de l'ensemble du code.

La généralité inhérente à ces règles est donc principalement liée aux sujets, aux destinataires des normes. Ce qui n'est pas surprenant puisque, les normes de la monnaie mobile ont été pensées et adoptées par les OTM à travers le GSMA. Si elles se révèlent globalement pertinentes et effectives, c'est sans aucun doute parce que les opérateurs de télécommunication mobile sont à la fois les auteurs et les principaux destinataires de ces normes. Ils se reconnaissent donc dans celles-ci et ne sont pas hostiles à les appliquer ou à les respecter.

299. Quoi qu'il en soit, ces normes définissent la conduite de référence et partant, permettent de comprendre concrètement la matière *mobile money*. Lorsqu'on observe de près la sphère privée, on constate que le contenu du code de conduite du GSMA, de même que la structure de ce code a une articulation sensiblement proche de celle des conventions ou règlements communautaires. Ce qui nous amène soudain à nous interroger sur le choix de l'instrument mobilisé par les acteurs privés en la matière. Autrement dit, pourquoi les acteurs privés ont-ils fait recours au modèle

⁵⁹¹ Jean-Bernard AUBY, « Prescription juridique et production juridique », *RDP* 1988, p. 673. Dans les textes juridiques de toutes sortes, les commandements assortis d'une menace de sanction, les prescriptions, donc, tendent à céder la place de plus en plus fréquemment à des déclarations d'objectifs, des normes d'orientation, des programmes d'action, soit à un ensemble varié de normes non prescriptives.

formel de codification ? si ce n'est pour récupérer le prestige, la valeur symbolique qui se rattache au code ?

C'est ce qui nous conduit sans doute à la suite de monsieur Rémy CABRILLAC⁵⁹², à soutenir que le choix du vocable utilisé dans ce code privé, ainsi que le discours normatif et prescriptif du GSMA traduiraient un indéniable désir de normativité. Les normes privées incorporées dans la sphère publique partagent donc la même structure (A) et la même articulation que les règlements et lois susceptibles d'être rencontrés dans l'espace normatif public avec notamment la présence de normes définitions. Ce qui renforce encore plus la thèse sur ce désir de normativité (B).

A. Les normes d'objectifs

300. La question de la normativité des énoncés téléologiques est très peu traitée par la doctrine et pourtant, les objectifs, les directives ou les programmes ne cessent d'inonder de plus en plus des textes de lois jusqu'aux conventions internationales.

La première catégorie de normes privées reprises par la sphère publique et permettant d'appréhender de façon générale le sens du code de conduite privé des services de la monnaie mobile est qualifiée de *normes d'objectifs*⁵⁹³. Les *normes d'objectifs* sont ici entendues comme celles qui explicitent la finalité recherchée par l'émetteur de la norme ou qui dévoilent les ambitions ou finalités poursuivies par un corpus normatif. La position de ces normes dans le code de conduite privé n'est pas anodine. Elles permettent d'emblée de faire connaître la finalité poursuivie par le code privé et commandent les interprétations qui seront faites des différentes normes. La présence des *normes d'objectifs* dans un code privé est révélatrice une fois de la plus de la copie par la sphère privée de la structure normative généralement développée ou observée dans la sphère publique.

⁵⁹² Rémy CABRILLAC, *les codifications*, PUF 2002. « Si leur autorité juridique semble encore incertaine, elle tend incontestablement à s'affirmer comme le souhaitent leurs concepteurs dont le choix du vocable de code trahit un indéniable désir de normativité ».

⁵⁹³ Pierre MONTALIVET, *Les objectifs de valeur constitutionnelle*, Dalloz, 2006, p. 4. Une norme d'objectif désigne des objectifs formulés dans le texte ou l'énoncé normatif.

En effet, si le développement des guides, des codes privés a longtemps mobilisé la doctrine favorable au pluralisme normatif, très peu d'études sont cependant allées au-delà du simple rapprochement des intitulés codes⁵⁹⁴. Et pourtant, comme il sera observé à l'instant avec le code de conduite des prestataires des services de la monnaie mobile, plusieurs éléments permettent de dépasser ce rapprochement classique. En effet, le code de conduite développé en matière de *mobile money* porte les marques d'un énoncé législatif dans la mesure où son articulation est semblable à celle des conventions et en l'occurrence notamment des règlements de la CEMAC.

De même, l'analyse des aspects techniques de ce code, en l'occurrence de la linguistique juridique, des verbes employés, de la construction des phrases, de la répétition de certains concepts ou mots, ainsi que leur allitération⁵⁹⁵ permet de reconnaître un style juridique. Ainsi, la sphère privée utilise un vocabulaire et une structure similaire à celle que l'on rencontre dans les règlements ou conventions inter étatiques. Ce qui permet sans aucun doute de constater que les échanges entre la

⁵⁹⁴ Marie BRAC, « Codes de bonne conduite : quand les sociétés jouent à l'apprenti législateur... » *op.cit.* Microsoft Word - brac (glose.org); Jacques VANDERLINDEN, « Qu'est-ce qu'un code? », *Les cahiers de droit*, vol. 46, n° 1-2, mars-juin 2005, p. 29-51. Ces mécanismes sont considérés par l'auteur comme des recueils privés qui contiennent a priori que des règles issues de la production normative des entreprises. Il précise que les codes servent de support pour les règles originales créées par les entreprises. L'emploi de ce support laisse à penser que les entreprises disposeraient du pouvoir de choisir des règles applicables au sein de leurs entités et qu'ainsi elles seraient dotées d'un pouvoir normatif concurrent à celui du législateur.

⁵⁹⁵Il n'est plus exclu que certains de ces effets soient une marque particulière du style juridique. Les marques de souveraineté incorporées à la teneur de la loi. Ce sont celles qui entrent dans l'énoncé même de la règle. Elles tiennent pour l'essentiel au vocabulaire et à la construction de la phrase. Dans cette voie, le choix et l'emploi des verbes jouent un rôle primordial. La souveraineté du législateur est dans le verbe, pourrait-on dire. Certains verbes en petit nombre, expriment la contrainte : devoir, obliger, falloir, pouvoir, défendre, interdire, prohiber, ordonner, commander, gouverner, enjoindre, prescrire, tenir, exiger, poursuivre, forcer, contraindre. Les marques linguistiques de généralité : la généralité inhérente à toute règle de droit trouve aussi à s'exprimer dans le texte même de la loi. L'énoncé législatif en porte des marques. Certaines sont manifestes. Leur mise en valeur ne doit cependant ni éclipser des signes plus neutres qui sont même des signes ordinaires de la généralité, ni faire oublier le caractère relatif de celle-ci. Les marques de généralités sont ici liées au choix du sujet et à l'emploi du verbe. ; De même qu'il est essentiel de saisir l'articulation interne d'un article composé, de même, et par le même exercice, il est essentiel de recomposer l'articulation des articles qui se suivent. Il devient alors tout à fait clair que l'article n'est pas un tout indépendant, mais le produit d'une division. La loi n'est pas écrite par article. Elle est divisée en articles. Au début est l'ensemble des règles relatives à un point. La césure vient ensuite. La science de l'articulat est celle de la division. L'intérêt principal de cette méthode est de faire ressortir la fonction de chaque article dans l'ensemble auquel il appartient. Les articles de commande : certains articles singuliers assument, en plus souvent en tête de la série qu'ils introduisent, une fonction en quelque sorte stratégique. Ils commandent une série d'articles. Ils ont, en un sens, un caractère auxiliaire, qui a pu faire douter, pour certaines d'entre eux, de leur nature de règle de droit. Leur rôle est malgré tout éminent parce qu'ils apportent des propositions-clés. Ce sont des figures spécifiques.

sphère privée et la sphère publique ne se font pas à sens unique mais bel et bien à double sens et réciproquement.

Bien que l'objectif premier ne fût pas de mettre en exergue à titre principal ces structures similaires⁵⁹⁶, il était néanmoins nécessaire de se soumettre à un tel exercice puisque, les normes d'objectifs et les préoccupations explicitement contenues dans ces normes développées par un organisme privé semblent avoir inspiré ou été substantiellement reprises par l'ordre juridique communautaire. Surtout lorsqu'elles occupent dans ce code une position stratégique habituellement attribuée par le législateur à cette catégorie de normes.

En réalité, il n'est pas nouveau de voir des normes ou règles émises par les acteurs privés être incorporées dans un ordre étatique déterminé. Alain BERNARD et Fabrice RIEM avaient déjà montré comment le droit dérivé européen relayait des normes purement privées en prenant comme exemple les normes comptables élaborées par l'*International Accounting Standard Board* (IASB) et rendues obligatoires par un règlement européen de 2002⁵⁹⁷. C'est par ailleurs tout l'objet des discours sur la transposition⁵⁹⁸, la réception⁵⁹⁹, la juridicisation et l'accueil⁶⁰⁰ des normes privées ou du droit non étatique. Yann HEYRAUD distinguait d'ores et déjà dans ses travaux deux

⁵⁹⁶ Mais comme en droit, la forme compte aussi bien que le fond, l'étude de la forme dans nos travaux était un passage nécessaire ou participe à la compréhension du fond.

⁵⁹⁷ Innocent Fetze KAMDEM, « Harmonisation, unification et uniformisation en droit des contrats : plaider pour un discours affiné sur les moyens d'intégration juridique », *Revue de Droit Unifié* 2008/2, p. 709. Antoine JEAMMAUD, « Unification, uniformisation, harmonisation : de quoi s'agit-il? », in *Vers un code européen de la consommation*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 35-55. ; Alain BERNARD et Fabrice RIEM, « Les régulations financières », in *pluralisme juridique et effectivité du droit économique*, (dir) Laurence BOY, Jean-Baptiste RACINE et Jean Jacques SUEUR, Bruxelles, Larcier, 2011, pp.121-163. « Le droit dérivé européen relai parfois des normes purement privées, comme c'est le cas des normes comptables élaborées par l'IASB, une personne privée de droit américain, rendues obligatoires par un règlement européen de 2002 ». Brigitte RAYBAUD-TURRILLO, « Les processus de normalisation comptable : un exemple de droit postmoderne », *Revue internationale de droit économique* 2001/1 (t.XV,1), p.9-40.

⁵⁹⁸ Julien CAZALA, « Le Soft Law international entre inspiration et aspiration ». *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2011, n°66, pp. 41-84. L'auteur s'interroge sur la formation des normes contraignantes de droit international et met relief aussi bien le processus de transposition du droit mou vers le droit dur que l'incorporation conforme à la théorie traditionnelle des sources.

⁵⁹⁹ Cécile PÉRÈS, « La réception du droit soule par les destinataires », in *Droit souple*, Actes du colloque du 27 mars 2008, organisé par l'association Henri Capitant.

⁶⁰⁰ Valérie VARNEROT, *les sources privées du droit fiscal*, thèse soutenue le 17 mars 2001. Page 387 « le système juridique peut accueillir en son sein des normes émanant d'autres systèmes normatifs a-étatiques et leur conférer une force obligatoire.

principaux⁶⁰¹ processus d'intégration des normes privées dans l'ordre juridique étatique ; l'intervention du juge ou juridicisation⁶⁰² et la transposition législative⁶⁰³. L'accent sera mis ici sur la transposition législative pour la simple raison que, comme nous l'avons vu plus haut, le juge communautaire et encore plus le juge camerounais ne semble pas être suffisamment prédisposé à se détacher de sa fonction classique⁶⁰⁴.

301. Deux principaux éléments permettent de penser que les objectifs et préoccupations, contenus dans les normes privées secrétées dans le but de faciliter une compréhension globale du code aient inspiré l'ordre juridique étatique ou communautaire ou ont été repris par ce dernier. Tout d'abord, l'ancienneté de l'instrument, du support renfermant ces objectifs⁶⁰⁵. En effet, le code de conduite privé mis en place par le GSMA et intitulé code des prestataires de service de l'argent

⁶⁰¹Yann HEYRAUD, *Le droit non-étatique dans les rapports internationaux privés : Contribution à l'étude des fonctions du droit international privé*, Thèse Université Panthéon-Sorbonne- Paris, 2017 p 197. « Au-delà de l'intervention du juge, la réception du droit non-étatique s'opère par une intervention ponctuelle de l'ordre juridique étatique, dont l'effet est de transformer ce droit en droit étatique, c'est-à-dire en produit de l'ordre juridique français. 362. Par la réception du droit non-étatique, les juges appliquent une règle non étatique sans en modifier la nature, la transposition modifie la nature de la règle : la règle transposée ne saurait être qualifiée de règle non-étatique, elle est une création de l'ordre juridique étatique ».; La transposition du droit non étatique se retrouve surtout ou généralement dans le secteur sportif avec le code mondial antidopage.; Pascale DEUMIER, « La réception du droit souple par l'ordre juridique », in *Le droit souple*, Association Henri Capitant (t. XIII), Dalloz, Thèmes & commentaires, 2009, p. 113. « Quant au terme de "réception", il sera entendu dans son sens courant [...] La réception par l'ordre juridique est donc sa capacité à accueillir, à admettre. Or, on le sait, l'ordre juridique est apte à tout accueillir. Pour cerner au plus près la spécificité du sujet, la réception du droit souple s'entendra comme sa capacité à produire effet directement dans l'ordre juridique, à en constituer une norme de droit positif ».

⁶⁰² Karim BENYEKHEF, *Une possible histoire de la norme. Les normativités émergentes de la mondialisation*, 2^e éd., Montréal, Editions Thémis, 2015, p 770. L'auteur précise notamment que l'incorporation des normes privées dans la sphère étatique ou l'ordre juridique étatique peut passer par les tribunaux.

⁶⁰³ Karim BENYEKHEF, *op.cit.* L'auteur soutient que le législateur peut décider d'intégrer une norme alternative dans une loi. Cette intégration peut être directe ou par renvoi. Elle est directe lorsque le législateur décide d'intégrer dans le texte même de la loi la loi alternative. La loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques en est un bon exemple. [...] il est possible d'intégrer la norme alternative aux textes législatifs par la technique du renvoi.

⁶⁰⁴ Il y a donc peu de chance ou les probabilités sont donc maigres de rencontrer en la matière une juridicisation des normes privées du *mobile money*.

⁶⁰⁵ Depuis 1986, les travaux de l'association internationale (ou du groupe français) de méthodologie juridique, que préside le professeur Jean-Louis BERGEL (Aix-Marseille), sont publiés, sous la forme de « cahiers de méthodologie juridique », dans le numéro 4 de la Revue de la recherche juridique (R.R.J) – Droit prospectif, ces travaux ont notamment porté sur : les définitions dans la loi et les textes réglementaires, les standards dans les divers systèmes juridiques, les formulations d'objectifs dans les textes législatifs.

mobile a été pensé et adopté dès le lancement de l'argent mobile et bien avant l'adoption des règlements communautaires et des instruments étatiques qui essaient d'appréhender et de régir la monnaie électronique. En d'autres termes, ce code de conduite avait déjà pris son élan, ses marques alors même que la monnaie électronique était encore globalement un *no man's land* juridique dans plusieurs systèmes juridiques. Dire simplement, ce code précède la réglementation de la sphère publique sur la monnaie électronique.

Ensuite, si on ne saurait parler d'une transposition à l'identique ou littérale, force est de constater toutefois une proximité dans l'esprit des prescriptions, du contenu des normes, une similitude du message normatif véhiculé et du langage employé. Lesquelles renseignent à suffisance sur ce phénomène de copie.

302. Le phénomène de normes d'objectifs n'est pas nouveau, puisque le droit OHADA, le droit européen⁶⁰⁶ ne les ignorent pas ou en sont familiers. Cependant, leur mise en lumière et leur identification dans une étude sur le pluralisme juridique et notamment sur la production du droit par les acteurs privés est révolutionnaire. Si le droit constitutionnel est le champ de prédilection traditionnel des normes d'objectifs, ces dernières ne se limitent plus aux dispositions constitutionnelles⁶⁰⁷. L'emploi de plus en plus croissant des normes d'objectifs dans les textes

⁶⁰⁶ Pierre MONTALIVET, « les objectifs sont-ils des règles de droit? », in *Les objectifs dans le droit*, (dir) Bertrand FAURE, Paris, Dalloz, 2010, P. 47-61. Le droit de l'union européenne comprend depuis de nombreuses années des normes d'objectifs. Avant la ratification du traité de Lisbonne, il a posé en effet l'interdiction de méconnaître les objectifs assignés à la communauté par l'ex traité instituant la communauté européenne. Par ailleurs, aux termes de l'article 4 paragraphe 3, les états membres s'abstiennent de toute mesure susceptible de mettre en péril la réalisation des objectifs de l'Union. Ces dispositions instaurent l'interdiction de violer les objectifs européens, ce principe oblige également les États membres à jouer un rôle dans la réalisation de ces objectifs. Les risques liés aux constructions sont visés par le phénomène de normalisation. C'est ainsi qu'au niveau européen, il y est expressément fait appel. L'objectif de la DPC (Directive des Produits de la Construction) n° 89/106/CEE.

⁶⁰⁷ Bertrand FAURE, *Les objectifs dans le droit*, Paris, Dalloz 2010. Agathe VAN LANG, « Les objectifs en droit administratif », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010.

Henry-Michel CRUCIS, « Les objectifs en droit public, la fin en soi? », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010. ; Alain POUSSON, « Les objectifs du droit du travail », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010. GRYNBAUM, « Les objectifs en droit civil », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010. Catherine GINESTET, « Les objectifs en droit pénal », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010. ; Nicolas MOLFESSIS, « Le titre des lois », in *le droit privé français à la fin du XXème siècle*. Études offertes à Pierre Catala, Litec, 2001, pp. 47-72. Les titres des lois récentes sont fort

législatifs véhicule l'idée selon laquelle les matières à encadrer sont de plus en plus techniques et nécessiteraient une nouvelle approche ou une diversification des moyens d'action sociale pour les appréhender efficacement. La fixation d'objectifs dans les normes s'inscrit dans cette logique⁶⁰⁸. Le phénomène de norme d'objectifs semble s'inscrire de manière globale dans la mouvance de ce que Jacques CHEVALLIER qualifie de *droit postmoderne*⁶⁰⁹. En outre, il est courant de rencontrer des lois qui expriment des objectifs non plus uniquement dans l'énoncé normatif mais aussi dans leurs intitulés. En France par exemple, les lois pour une *république numérique* ou encore de *modernisation de l'économie* sont de parfaites illustrations de l'ampleur d'un tel phénomène.

303. Les normes d'objectifs à valeur consumériste ou les normes à objectifs consuméristes. Les objectifs de protection des consommateurs des services de la monnaie mobile et de réduction des risques de blanchiment d'argent contenus dans le code de conduite privé permettent d'illustrer ce phénomène d'emprunt par l'ordre juridique des principes développés dans l'arène privée. En effet, à l'instar de la sphère privée, la sphère publique à travers l'ordre communautaire CEMAC a explicitement fait de la protection des fonds des porteurs de la monnaie mobile l'une des lignes directrices de sa politique d'encadrement de la monnaie électronique. Cet objectif de protection se révèle dès les premières lignes du code de conduite privé des services de la monnaie mobile. Plus concrètement, le code de conduite de du GSMA dans sa version de 2012 se fixait déjà pour objectif « *de protéger les fonds des clients contre les risques de perte* ». Le règlement COBAC R-2019/02⁶¹⁰ adopté en 2019 dans le prolongement de l'encadrement de l'émission de la monnaie

symboliques : la loi sur la « modernisation » sociale, projet de loi sur « la confiance » dans l'économie numérique, proposition de loi tendant à redonner « confiance » au consommateur... La loi se veut moderne et rassurante.

⁶⁰⁸Jean-François BRISSON, « Les objectifs dans la loi et efficacité du droit », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010. L'auteur réfléchit sur la signification politico-juridique du mouvement des objectifs dans le droit. Il souligne que l'entrée massive des objectifs dans le champ de la juridicité ne se fait pas innocemment. En effet, en s'offrant aux objectifs, le droit étend et diversifie ses moyens d'action sociale, entendez : ses moyens d'intervention sur les rapports sociaux.

⁶⁰⁹Jacques CHEVALLIER, « Vers un droit post-moderne? Les transformations de la régulation juridique », *Revue du droit public et de la science politique*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1998, pp. 659-714.

⁶¹⁰ Le code de conduite qui date de 2012, avait déjà posé un certain nombre d'objectif repris ou sans doute copiés par le règlement COBAC R-2019/02 relatif aux normes prudentielles applicables aux établissements de paiement. Il s'agit notamment de l'objectif de protection des fonds des clients. Le code parle plus précisément de « de protéger les fonds des clients contre le risque de perte ». Le règlement quant à lui parle « de protection des fonds de la clientèle ».

électronique et partant, du *mobile money* n'a pas laissé cet objectif à l'état de réflexion. Il n'a fait que le reprendre. Il s'est en effet adossé sur le même objectif et la même teneur. Autrement dit, les normes d'objectifs formulées en son article 1^{er} contiennent substantiellement la même teneur que le code de conduite des prestataires des services de l'argent mobile lorsqu'elles se fixent comme objectif la « *protection des fonds de la clientèle* ». De même, le règlement COBAC R-2019/02 relatif aux normes prudentielles applicables aux établissements de paiement pose également certaines préoccupations et certains objectifs en termes de protection des fonds de la clientèle⁶¹¹.

304. Il convient par ailleurs de noter la reprise par le législateur CEMAC des normes d'objectifs GSMA relatives à la sécurité des transactions *mobile money*. En effet, le code de conduite privé développé par les Opérateurs de Télécommunication Mobile met au centre de sa politique la sécurité du système *mobile money* en imposant aux différents prestataires « *l'équipement et la surveillance de leur personnel, de leurs agents et les entités leur fournissant des services en sous-traitance pour s'assurer de la sûreté et de la fiabilité des services fournis* ». Le règlement COBAC R-2019/02 ne s'éloigne pas substantiellement de cette finalité lorsqu'il met d'entrée de jeu l'accent sur « *la supervision des agents, le contrôle interne et la gestion des risques* ». Toujours dans le prolongement des objectifs de sécurité du système, le règlement n° 03/16-CEMAC-UMAC-CM relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement rajoute, après constat des récentes évolutions technologiques, le renforcement du « *dispositif d'encadrement et de surveillance des systèmes et moyens de paiement* »⁶¹².

305. Dans une autre perspective et dans le sens de la prise en considération des préoccupations relatives à l'accès aux services financiers, le règlement n° 01/11-CEMAC/UMAC/CM⁶¹³ à la suite

⁶¹¹ « *Aux normes de protection des fonds de la clientèle, aux normes de supervision, de contrôle interne et de gestion des risques* ».

⁶¹² Après constat des récentes évolutions technologiques notamment l'automatisation des systèmes de paiement et l'introduction prévue dans le cadre de la centrale des incidents de paiement de l'identification biométrique des clients *des établissements assujettis* », un renforcement du « *dispositif d'encadrement et de surveillance des systèmes et moyens de paiement* ».

⁶¹³ Relatif à l'exercice de l'activité d'émission de monnaie électronique pose également, après avoir visé un certain nombre de textes, pour objectif.

des normes de la GSMA insiste sur l'inclusion financière en affirmant « *la nécessité pour une importante partie des populations de la CEMAC d'accéder aux services financiers de base* » et « *La nécessité d'assurer un développement harmonieux de l'activité d'émission de monnaie électronique, dans des conditions compatibles avec les exigences de sécurité en matière de moyens de paiement et la préservation de la crédibilité du système financier* ». Il faut dire que cet objectif d'inclusion financière avait déjà été évoqué par la sphère privée *mobile money* dans son premier code de conduite.

306. Une précision mérite d'être faite sur les motivations des réformes au sein de l'espace CEMAC. Même si cela ne ressort pas clairement des textes communautaires, il convient de noter que substantiellement, c'est le déploiement, l'importance de la monnaie mobile dans la vie des citoyens notamment dans les transactions financières⁶¹⁴ et l'action des Opérateurs de la Téléphonie Mobile qui ont provoqué et motivé aussi bien la réforme de certains règlements que l'adoption de nouvelles règles communautaires (notamment les règlements relatifs aux établissements de paiement et à l'émission de la monnaie électronique)⁶¹⁵. C'est la raison pour laquelle, il est peu

⁶¹⁴ Selon le rapport annuel 2019 de la BEAC, En 2019, l'activité de la monnaie électronique a enregistré 818 941 707 transactions pour un montant de 11 336 milliards, contre 572 362 635 transactions pour une valeur de 8 296 milliards pour toute l'année 2018. Le *mobile money* a représenté 96% de cette valeur. Le secteur tertiaire a été porté par l'activité des services marchands (0,7 point, contre 0,5 point en 2018) aidés par le dynamisme des activités commerciales et des télécommunications dans la plupart des pays, en lien avec la poursuite du développement des services de téléphonie mobile et de monnaie électronique (*mobile money*) Au 31 décembre 2018, la CEMAC comptait 21 banques autorisées à exercer l'activité d'émission de la monnaie électronique, sur 53 303 points de services à travers la CEMAC contre 39 741 au décembre 2017. Le nombre de souscripteurs aux produits de monnaie électronique porteurs a également évolué, passant de 16,1 millions d'inscrits à la fin de l'année 2017 à 17, 8 millions au 31 décembre 2018. Au cours de la même période, cette activité a enregistré 572 362 tant dis que la valeur globale de ces opérations qui s'élevait à 4 698 milliards en 2017 a dépassé 8 296 milliards au terme de l'année 2018. Le *mobile money* représente 95% de cette valeur. Rapport 2018, 1.4.3 Activité de monnaie électronique, s'agissant du secteur de la monnaie électronique, les principaux instruments utilisés dans la CEMAC sont le *mobile money* et les cartes prépayées. Le comité ministériel de l'UMAC, réuni le 21 décembre 2018 le 21 décembre 2018 à Yaoundé a adopté un nouveau règlement relatif aux services de paiement dans la CEMAC. Ce règlement, définit clairement les rôles du superviseur (COBAC) et de surveillant (BEAC).

⁶¹⁵ Le règlement n° 03/CEMAC/UMAC/CM relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement parle de « *considérant la défiance du public vis-à-vis des moyens scripturaux de paiement, en particulier à l'égard du chèque, et des inconvénients en résultant pour tous les partenaires économiques concernés. Considérant le faible taux de bancarisation des populations des États membres de la CEMAC Considérant la nécessité de favoriser le développement économique et social des États membres de la CEMAC, grâce à l'harmonisation des législations en*

intéressant que les textes CEMAC de référence ici ne mentionnent pas à titre principal ou explicitement comme c'est le cas avec la réglementation du Bangladesh⁶¹⁶, la monnaie mobile mais plutôt la monnaie électronique de manière générale.

Dans le même sens, on pourrait dire que c'est l'importance de la monnaie mobile dans les transactions financières en Afrique centrale qui a poussé la CEMAC à procéder à des réformes avec notamment le règlement du 21 décembre 2018 relatif aux services de paiement dans la CEMAC. Ce règlement se fixe comme objectif « *d'assurer un meilleur développement et encadrement des services de paiement* » et ce dans le but de garantir une sécurité des fonds des porteurs de la monnaie électronique et d'instaurer un climat de confiance. C'est en ayant repris les objectifs définis par le code de conduite privé que le règlement de 2018 ajoute que « *le développement de services de paiement dans la CEMAC exige un cadre réglementaire approprié permettant d'assurer une surveillance et une supervision adéquates par les autorités de contrôle compétentes en la matière : considérant la nécessité de se conformer aux standards internationaux en matière de supervision et de surveillance des systèmes et moyens de paiement* ».

Si tous ces objectifs et préoccupations exprimés dans les normes privées du *mobile money* ont été pour l'essentiel repris par l'ordre juridique communautaire, par la sphère publique, c'est sans doute en raison de leur pertinence eu égard de la matière, ainsi que de leur clarté dans la préservation de la crédibilité et de la sécurité des moyens de paiement et en particulier de la monnaie mobile. Les normes d'objectifs reprises par les pouvoirs publics ainsi exposées, il faut s'interroger à présent sur la normativité, la force normative de ces dernières. De manière générale, lorsqu'on évoque la présence d'objectifs dans les instruments juridiques, l'idée qui vient à l'esprit est relative aux

matière de systèmes et moyens de paiement. Considérant l'inadaptation des systèmes de paiement en fonction dans les États membres de la CEMAC aux contraintes d'efficacité, de rapidité et de sécurité inhérentes à la participation à un système économique mondial ouvert et globalisé. Considérant le faible taux de bancarisation des populations des États membres de la CEMAC ».

⁶¹⁶ Payment systems Department Bangladesh Bank, Bangladesh Mobile financial Regulations 2018.

objectifs en droit constitutionnel et plus précisément aux objectifs à valeur constitutionnelles⁶¹⁷. Cela s'explique sans aucun doute par le fait que ceux-ci ont fait l'objet de multiples travaux⁶¹⁸.

307. Les interrogations sur la valeur de ces objectifs⁶¹⁹ continuent à mobiliser l'attention des universitaires. La question centrale demeure de savoir si ces objectifs sont de véritables règles juridiques ou alors ne sont que de simples énoncés dépourvus de force normative ou de normativité. Il est indéniable que la présence de cette catégorie de normes tant dans un corpus normatif positif que dans un code privé jette un trouble dans la théorie du droit notamment en ce qui concerne la classification des normes juridiques. Deux écoles s'affrontent. Malgré les enseignements tirés du droit constitutionnel, la doctrine est toujours départagée sur la valeur à reconnaître ou à attribuer aux normes d'objectifs. Selon une première analyse, un certain nombre d'éléments peuvent être avancés pour refuser à ces normes d'objectifs contenus aussi bien dans les codes privés que dans les textes de lois la qualité de règle de droit. Il est notamment mis en avant l'absence de prescription dans leur énoncé, leur caractère abstrait. Elles seraient de simples orientations, directives sans réelle portée normative ou force normative et qui ne seraient destinées

⁶¹⁷Michel VERPEAUX, « Les objectifs en droit constitutionnel », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010. ; Anne LEVADE, « L'objectif de valeur constitutionnelle, vingt ans après. Réflexions sur une catégorie juridique introuvable », in *l'esprit des institutions, l'équilibre des pouvoirs, Mélanges en l'honneur de Pierre PACTET*, Paris, Dalloz, 2003, p 688 et 702.

⁶¹⁸Jacques CAILLOSSE, « Les rapports de la politique et du droit dans la formulation d'objectifs », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010. ; Jacques FIALAIRE, « Les techniques juridiques de réalisation des objectifs », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010.

⁶¹⁹Pierre de MONTALIVET, « Les objectifs sont-ils des règles de droit ? », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010. L'auteur soutient que les objectifs sont déjà dans le droit, par conséquent, c'est leur normativité, leur aptitude à déterminer les conduites humaines qui pose un problème, davantage que leur éventuelle juridicité. Cela rappelle notamment la traditionnelle controverse sur la nature du préambule de la constitution avant que le Conseil Constitutionnel n'ait appliqué un certain nombre de ses dispositions comme objectif de valeur constitutionnelle.

qu'à expliciter l'intention des auteurs des codes et *in fine*, à nourrir l'interprétation que pourrait en faire le juge⁶²⁰ car leur vocation à déterminer ou à modeler les conduites semble limitée⁶²¹.

308. Selon une seconde analyse, ces normes d'objectifs sont de véritables règles qui assurent une fonction d'interdiction puisqu'elles renferment une obligation négative notamment de ne pas aller ou poser une action qui va à l'encontre de l'inclusion financière. Un certain nombre d'éléments nous permettent de soutenir que ces objectifs sont des règles de droit et doivent avoir la même valeur que les autres dispositions de la constitution ou des codes. Tout d'abord, ces normes d'objectifs font partie intégrale des textes de lois ou des codes. Il serait incongru qu'elles ne revêtent pas la même valeur ou portée que les autres dispositions. Ensuite, le grief d'imprécision de leur énoncé pour leur dénier une valeur normative non seulement ne tient pas mais est apparente dans la mesure où toutes les normes ou dispositions juridiques sont affectées d'un coefficient d'imprécision plus ou moins élevé. C'est dans cette perspective que Hans KELSEN, traitant de l'interprétation soutient que, dans toute norme juridique, il y a une certaine indétermination⁶²².

⁶²⁰ André GIUDICELLI, « Les objectifs en droit privé », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010. L'auteur relève que lorsqu'on inscrit un mot, des mots dans un texte, mots qui dessinent ou prescrivent un objectif, on ouvre tout un potentiel normatif et, pour le moins, il est possible de soutenir qu'une telle inscription e tête d'un code ou d'une loi pourra avoir une portée herméneutique : l'objectif défini sera susceptible d'éclairer le juge dans l'application et l'interprétation d'une disposition spéciale. En définitive, la valeur normative d'un objectif dépend, dans une large mesure, du travail du juge. On retrouve l'idée selon laquelle l'éventuelle juridicité constitue le critère réel d'identification de la norme juridique : est règle de droit toute règle dont le juge peut tirer une solution dans l'éventualité d'un procès. Ainsi, inscrire un objectif dans un ensemble normatif peut aboutir, par l'œuvre de codétermination du sens de la règle par le juge, à l'énoncé d'une norme directive. Ainsi, le juge par son travail de *juridictio*, procède à l'incorporation de ces objectifs dans le droit.

⁶²¹Au-delà la question a été posée : quelle valeur convient-il de reconnaître aux objectifs ? pour Bernard Faure, formellement, ce sont des textes : matériellement ce ne sont pas des règles de droit. Toutefois, Il est possible de soutenir que la formulation de la loi sous forme d'objectifs contribue à une meilleure intelligibilité de la règle de droit puisque par-delà le dispositif technique, il s'agit pour le législateur d'exposer les fins recherchées, de fixer le but de l'action publique. En fait le recours à la technique des objectifs -normes recèle d'une sorte de vice caché tenant à ce que le législateur entend faire jouer aux objectifs une fonction normative alors que leur énoncé empêche par définition d'accéder à la dignité de norme juridique. Les objectifs relèvent de la catégorie de définitions non normatives mise en exergue par Didier TRUCHET, « les définitions législative », in *La confection de la loi*, (dir) Roland DRAGO, Paris P.U.F, 2005, pp.198-199.

⁶²² Hans KELSEN, *Théorie pure du droit*, Coll. La pensée juridique LGDJ, 1999.

Patrice KOUAM, « La définition du juriste et la redéfinition de la dogmatique juridique (à propos du syncrétisme méthodologique) », *Les cahiers de droit*, volume 55, 2014.

Autrement dit, cette façon d’appréhender la portée des objectifs dans le droit et partant, dans les codes privés ne nous paraît pas satisfaisante et pertinente. Aussi, bien que parfois formulées de façon vague, certaines normes d’objectifs prescrivent des comportements à suivre et constituent de véritables énoncés juridiques. Le doute suscité par la valeur de ces normes d’objectifs repose sur le fait que leur formulation généralement vague interroge sur leur propension et leur capacité à déterminer, à orienter les conduites et actions des destinataires.

Les études empiriques menées sur l’existence des objectifs à valeur constitutionnelle commande d’ailleurs la nécessité d’appréhender ces normes comme de véritablement règles pouvant orienter les conduites. Il en est ainsi lorsque le législateur est tenu de considérer ces objectifs⁶²³. En réalité, ces normes d’objectifs commandent plus qu’elles en recommandent. En effet, il arrive parfois qu’il soit fait interdiction au législateur de méconnaître ces normes objectifs notamment par l’adoption des dispositions allant à son encontre⁶²⁴. Dans le cas particulier de la monnaie électronique, les Opérateurs de Télécommunication Mobile ne devraient donc pas adopter des comportements, des conduites qui vont à l’encontre des objectifs définis dans le code de conduite des prestataires de la monnaie mobile. La fonction normative première de ces normes d’objectifs semble reposer sur une obligation d’adopter des comportements permettant d’atteindre ou de se rapprocher de ces objectifs. Il ressort ainsi une prescription normative sous-jacente.

309. Il ressort de toute évidence que les normes d’objectifs définies par le Groupe Spécial Mobile Association tendent à orienter véritablement les actions des OTM dans le sens d’une

⁶²³ Pierre de MONTALIVET, « Les objectifs sont-ils des règles de droit ? », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010. Il ne s’agit pas d’étudier ici l’ensemble des objectifs dans le droit, mais de montrer, sur la base de quelques exemples, notamment de celui des objectifs de valeur constitutionnelle, que certains des objectifs dans le droit constituent de véritables normes juridiques ; Emilie REBOURG, *Les normes constitutionnelles programmatiques en France et en Italie : contribution à l’identification d’un concept*, Droit, Université de Toulon, 2013.

⁶²⁴ Le conseil constitutionnel sanctionne la violation des objectifs. Par exemple, dans la décision n° 2003-475 DC du 24 juillet 2003, l’objectif d’accessibilité et d’intelligibilité de la loi sert explicitement de fondement à une déclaration de non-conformité à la constitution d’une disposition législative ambiguë. Le conseil sanction le non-respect de l’obligation de réalisation des objectifs. Cette absence de réalisation peut fonder une déclaration de non-conformité à la constitution, comme en témoignent clairement les décisions n°86-210 DC du 29 juillet 1986 et n°86-217 DC du 18 septembre 1986. Dans chacune de ces décisions, en effet, le conseil a déclaré l’inconstitutionnalité de la loi soumise à son examen du fait de la réalisation insuffisante de l’objectif de pluralisme.

inclusion financière. Toute norme, que son énoncé soit sous forme d'objectif ou non, est nécessairement affectée d'un coefficient de normalisation et d'indétermination plus ou moins important.

B. Les normes définitions

310. L'usage du terme code, la structure des instruments privés, les normes exposant les objectifs à atteindre ne sont pas les seuls éléments permettant de rapprocher les instruments de production privée du droit des codes de la sphère publique ou des lois adoptées par un ordre juridique étatique⁶²⁵. L'articulation des codes en *normes définitions* à travers la consécration de chapitres préliminaire de définitions⁶²⁶ est également un élément non négligeable dans les études comparatives entre les différentes sources du droit. Les *normes définitions* tirent leur source des conventions inter étatiques mais semblent inspirer de plus en plus les acteurs privés au moment de l'élaboration de leurs codes de conduite. Cet emprunt de la sphère privée pourrait également être interprété comme un désir des acteurs privés à organiser, à ordonnancer leurs activités. Tous ces éléments sont de nature à renforcer la thèse selon laquelle les actes privés inscrivent quelque fois leur langage dans une perspective *législative*.

311. La définition des termes clés ou encore l'établissement d'une convention de langage est primordial, nécessaire et indispensable lorsqu'il s'agit d'encadrer une activité complexe et technique. Elle est indispensable tout d'abord à la compréhension des autres dispositions normatives ainsi que pour leur application. Elle permet ensuite de décomplexifier la matière sur laquelle porte le code, contribue à l'accessibilité du code. Les normes définitions sont une réponse

⁶²⁵ La structure des lois ou des règlements n'est pas le seul élément copié par les acteurs privés dans leurs normes pour La structure des normes publiques, les normes contenant les objectifs à atteindre ne sont pas les seuls outils copiés par les acteurs privés pour manifester leur volonté indéniable de normativité. Si les normes privées posées par le Groupe Spécial Mobile Association suivent ou copient la structure des règlements de la CEMAC en ce qu'elles contiennent également des règles renfermant les objectifs à atteindre par ces normes, force est de constater que cette inspiration ne s'arrête pas là. Elle continue avec les règles relatives à l'appréhension des concepts qui seront utilisés tout au long de l'instrument normatif.

⁶²⁶ Serge BALIAN, *Essai sur la définition dans la loi*, Thèse de doctorat d'État, Université de Paris II, 1986.

à la technicité de la matière à encadrer et à l'incursion de notions étrangères dans le langage juridique. C'est dans cette perspective que Monsieur BERGEL retenait qu'« *il paraît indispensable pour comprendre et appliquer les textes de fixer le sens des mots et des concepts qu'ils désignent. Si le législateur ne les définit pas lui-même, c'est l'autorité chargée des décisions individuelles, le juge qui est appelé à le faire* »⁶²⁷.

L'établissement d'une convention de langage n'est pas sans intérêt. En fonction des objectifs ou de la stratégie normative visée, le législateur peut être amené à restreindre le contenu d'une notion⁶²⁸, d'un concept qui pourtant, dans son sens courant pourrait englober une multitude d'hypothèses. Ce faisant, il lie le juge et empêche toute extension de sens par ce dernier⁶²⁹. Cela s'observe particulièrement en matière pénale⁶³⁰. À l'inverse, le législateur peut laisser au juge la possibilité de déterminer ou de fixer le contenu de certaines notions ou concepts juridiques⁶³¹.

312. C'est le lieu de mentionner qu'en dépit de la place de la monnaie mobile dans les transactions financières et partant, dans l'inclusion financière aussi bien au Cameroun que dans la zone CEMAC, la monnaie mobile, plus d'une décennie après son déploiement ne fait l'objet d'aucune définition réglementaire, que ce soit dans l'ordre juridique communautaire CEMAC ou encore dans les textes de lois camerounais. La sphère étatique ne se contente d'ailleurs à appréhender le *mobile money* qu'à travers la catégorie plus globale de monnaie électronique. Pourtant, les spécificités de la monnaie mobile et son importance de plus en plus croissante dans les transactions financières commandent qu'on y prête une attention particulière. Il faudrait même réfléchir à un droit spécial de la monnaie électronique dès lors que dans certains pays, les comptes de monnaie mobile dépassent désormais largement le nombre de comptes bancaires et les flux

⁶²⁷ Jean-Louis BERGEL, *op.cit.*

⁶²⁸ Pour l'application ou la compréhension de la loi en question.

⁶²⁹ Mireille DELMAS-MARTY, *Pour un droit commun*, Librairie du XXI^e siècle, 1994, p 78. Sur le texte et l'interprétation, l'auteur met en exergue le rôle du juge, L'auteur relève qu'il y a plusieurs manières de concevoir la relation entre l'interprétation et le texte. Une relation d'antagonisme entre le texte s'efforcerait d'assujettir l'interprète par des définitions aussi précises que possible sans laisser de marge.

⁶³⁰ Mireille DELMAS-MARTY, *op.cit.* De la logique classique aux nouvelles logiques.

⁶³¹ Plus le législateur veut laisser le pouvoir au juge, moins il définit. Plus il veut lier le juge, plus il définit. Cela explique que, dans un système juridique qui fait une large part à une telle démarche, le travail de la jurisprudence ait consisté à forger, sur le modèle des définitions légales (qui sont en nombre limité), des définitions prétoriennes (définition de l'apparence, de l'enrichissement sans cause, de l'erreur, etc.).

financiers en circulation ou la masse financière circulant sur ces comptes est supérieure à la masse financière en circulation dans le système bancaire classique. L'illustration peut être faite avec le paysage financier du Kenya, de Madagascar, de la Tanzanie et de l'Uganda⁶³². Renforçant ainsi la thèse d'un droit spécial de la monnaie mobile.

Cette absence de définition réglementaire ou normalisée de la monnaie n'est pas propre à l'ordre juridique camerounais ou CEMAC. Elle se retrouve également dans d'autres systèmes juridiques⁶³³. Il faut alors se tourner vers la sphère privée pour obtenir les éléments d'identification et de singularité de la monnaie mobile. Il apparaît que c'est cette définition privée du *mobile money* qui ait également inspiré ou influencé le sens attribué par la sphère publique à la monnaie électronique. Le GSMA aurait très tôt compris la nécessité d'attribuer un sens à la monnaie mobile afin de faciliter l'accès à la matière. La monnaie mobile est en effet appréhendée comme « *une valeur monétaire qui est – à la disposition de l'utilisateur pour effectuer des transactions au moyen d'un appareil portable – acceptée comme moyen de paiement par d'autres parties que l'émetteur – émise sur réception de fonds d'un montant égal à la valeur monétaire disponible – enregistrée sous forme électronique -reflétée par la valeur déposée sur un ou plusieurs comptes généralement ouvert(s) dans une ou plusieurs banques et – échangeable contre du numéraire* »⁶³⁴.

La définition donnée par la sphère publique à la monnaie électronique est matériellement proche de ce sens privé. En effet, comme il a été vu plus haut, le règlement n°1/11/CEMAC/CM relatif à l'exercice de l'activité d'émission de la monnaie électronique appréhende la monnaie électronique comme « *une valeur monétaire incorporée sous forme électronique contre remise de fonds de valeur égale, qui peut être utilisée pour effectuer des paiements à des personnes autres que*

⁶³² GSMA | Kenya's new regulatory framework for e-money issuers | Mobile for Development

⁶³³ GSMA2013_Report_Mobile-Money-EnablingRegulatorySolutions_French.pdf ; L'élaboration d'une définition réglementaire de l'argent mobile Il n'existe pas à l'heure actuelle de définition réglementaire normalisée de l'argent mobile et de l'argent électronique qui soit adaptée à un usage mondial.

⁶³⁴https://www.gsma.com/publicpolicy/wp-content/uploads/2013/02/GSMA2013_Report_Mobile-Money-EnablingRegulatorySolutions.pdf « electronically stored monetary value that is available to a user to conduct transaction through a mobile device, issued upon receipts of funds, accepted as a means of payment by persons other than the issuer, and redeemable for cash. In most countries, traditional bank accounts that are accessible via electronic means are excluded from the definition of “mobile money”. Mobile money services are a subset of electronic money services, which may be delivered via mobile phones, prepaid cards, or other means.

l'émetteur, sans faire intervenir des comptes bancaires dans la transaction »⁶³⁵. Ainsi, il n'est pas surprenant si l'ordre CEMAC s'en est inspiré pour définir la monnaie électronique. C'est la raison pour laquelle, il n'est pas sans importance de considérer le *mobile money* comme la forme par excellence de la monnaie électronique.

313. Quoiqu'il en soit, en dehors de l'exclusion des comptes bancaires dans la définition légale de la monnaie électronique, cette définition est substantiellement identique à la conception ou au sens attribué par les acteurs privés à la monnaie mobile. Il est dès lors évident que, si le *mobile money* qui est une forme d'expression de monnaie électronique met parfois en mouvement les comptes bancaires ou mobilisent ces derniers pour certaines opérations ou transactions, la définition réglementaire communautaire et donc de la sphère publique actuelle de la monnaie électronique est marquée par une incohérence. De même, il n'est pas exclu que cette conception, ainsi que la qualification privée des différents acteurs impliqués dans l'activité de *mobile money* ait grandement inspiré le législateur communautaire dans sa réforme des systèmes, moyens et incidents de paiement⁶³⁶.

314. Par ailleurs, le corps normatif de la sphère publique contient d'autres *normes définitions* ou des *définitions préliminaires* destinées, tout comme celles des normes privées de la monnaie mobile à accompagner la compréhension de l'ensemble du corpus normatif. Dans la sphère privée de la monnaie mobile incarnée par le GSMA et de laquelle semblerait s'inspirer la réglementation CEMAC, il y a une sorte de convergence sur les concepts clés nécessaires à l'établissement d'une convention de langage et partant, à la compréhension de la matière de la monnaie mobile.

Ces *normes définitions* conceptuelles incorporées sont relatives aux notions d'agent, de *cash in*, de *cash out*, de super agent, de paiement mobile. En effet, bien avant le recensement des différents acteurs impliqués dans l'industrie de la monnaie mobile ou encore leur catégorisation dans l'espace

⁶³⁵ « Une valeur monétaire incorporée sous forme électronique contre remise de fonds de valeur égale, qui peut être utilisée pour effectuer des paiements à des personnes autres que l'émetteur, sans faire intervenir des comptes bancaires dans la transaction article 1. j) du règlement n° 01/11-CEMAC/UMAC/CM relatif à l'exercice de l'activité d'émission de monnaie électronique.

⁶³⁶ Règlement n° 03 /16-CEMAC-UMAC-CM relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement.

CEMAC, le GSMA appréhendait déjà l'agent comme « *une personne physique ou morale sous contrat habilitée à effectuer des transactions pour le compte des clients. Les plus importantes d'entre elles étant les dépôts ou retraits d'espèces, c'est-à-dire le chargement (ou déchargement/retrait) d'une certaine valeur dans le porte-monnaie électronique* »⁶³⁷.

⁶³⁷ Agrégateur Personne physique ou morale en charge du recrutement de nouveaux Agents. Cette fonction est souvent associée à celle d'agent principal et les deux termes s'utilisent indifféremment ; Argent électronique L'argent électronique est la valeur stockée sur les portemonnaies électroniques des utilisateurs, des agents et du prestataire de services bancaires mobiles. À tous moments, le montant total de l'Argent électronique en circulation a sa contrepartie sur un ou des compte(s) bancaire(s). Ainsi, en cas de difficultés majeures liées à son activité commerciale, les utilisateurs récupéreront leurs mises. ; Argent mobile (Mobile Money en anglais) Service permettant d'accéder à des services financiers par l'intermédiaire d'un téléphone portable (mobile).

Autorités réglementaires Se référant à l'argent mobile, ce terme désigne habituellement les autorités réglementaires supervisant les institutions financières dans un pays donné – généralement la banque centrale ou toute autre autorité financière. ; Liquidité Désigne la capacité d'un Agent à faire face aux demandes d'achat (dépôts) ou de vente (retraits) d'argent électronique.

Lutte anti-blanchiment/contre le financement du terrorisme (LAB/CFT) Ensemble des réglementations généralement mises en place par les banques centrales et autres autorités compétentes visant à détecter et empêcher l'usage de services financiers aux fins de blanchiment de l'argent ou de financement du terrorisme.

Sous-bancarisé Se dit des personnes ayant accès à des services bancaires compte courant simple auprès d'une institution financière conventionnelle, mais ayant cependant des besoins financiers non satisfaits ou mal satisfaits.

Paiement mobile Transfert de valeur réalisé à partir d'un porte-monnaie électronique, au crédit d'un porte-monnaie mobile et/ou initié à partir d'un téléphone mobile. Le terme de paiement mobile est parfois réservé à la désignation de virements effectués pour le paiement de biens ou services, que ce soit sur le point de vente (vente au détail) ou à distance (paiement de factures). Point de vente Commerce de détail où s'effectuent des paiements de biens ou services. Responsable d'agents Personne physique ou morale achetant de « l'argent électronique en gros » auprès d'un opérateur de réseau mobile ou fournisseur de services financiers mobiles (« service provider » en anglais) pour le revendre aux agents.

Retrait d'espèces (« cash-out » en anglais) Opération par laquelle le client retire de l'argent liquide de son portemonnaie électronique.

Services bancaires mobiles Désigne l'accès à des services financiers par l'intermédiaire d'un téléphone portable (mobile). Cela peut inclure l'exécution de certaines transactions.

Virement d'argent mobile Transfert de valeur réalisé à partir d'un porte-monnaie mobile, au crédit d'un porte-monnaie mobile et/ou initié à partir d'un téléphone mobile ».

Le règlement CEMAC définit également ces concepts dans le Règlement du 21 décembre 2018 relatif aux services de paiement dans la CEMAC

Autorité monétaire nationale ou Autorité monétaire : le Ministre en charge de la monnaie et du crédit de l'État d'implantation. Banque Centrale ou BEAC : la Banque des États de l'Afrique Centrale Bénéficiaire : personne physique ou morale destinataire des fonds faisant l'objet d'une opération de paiement.

Client : personne physique ou morale qui, en vertu d'un contrat conclu avec un prestataire de services de paiement, utilise un service de paiement.

Commission Bancaire ou COBAC : la Commission Bancaire de l'Afrique Centrale. ; Communauté ou CEMAC : la Communauté Économique et Monétaire de l'Afrique Centrale; Distributeur et sous-distributeur : toute personne

315. Les débats ont également eu lieu sur la nature juridique de ces règles préliminaires de définition. Pour nombre d'auteurs, elles constituent de véritables règles de droit qui, à l'instar de toute autre norme seraient susceptibles de faire l'objet d'appréciation ou de contrôle de la part du juge suprême. Autrement dit, ces normes donneraient ouverture à la cassation pour violation du droit positif en cas de mauvaise interprétation ou appréciation par les juges du fond d'un élément de la définition. Elles constituent généralement ce que d'aucuns rangent dans la catégorie de normes définitions et ont la particularité de se trouver généralement dans des articles ou chapitres préliminaires. Tout comme les normes d'objectifs, ces normes préliminaires ont suscité de multitudes interrogations notamment sur leur nature et valeur juridique. Sont-elles véritablement des règles ou normes juridiques ? Ont-elles une valeur positive ? sont -t-elle des règles de droit ? Pour certains auteurs⁶³⁸, ces normes préliminaires à vocation conceptuelle constituent bel et bien

physique ou morale proposant des services de paiement à sa clientèle, au nom et pour le compte d'un ou plusieurs prestataires de service de paiement agréé.

Fonds : la monnaie fiduciaire (billets de banque et les pièces), la monnaie scripturale et la monnaie électronique ; 11. Instrument de paiement : alternativement ou cumulativement, tout dispositif personnalisé ou l'ensemble de procédures qui permettent à un client de donner un ordre de paiement. ; Ordre de paiement : instruction d'un payeur ou d'un bénéficiaire à un prestataire de services de paiement ordonnant l'exécution d'une opération de paiement.

Opération de paiement : action consistant à verser, transférer ou retirer des fonds, indépendamment de toute obligation sous-jacente entre le payeur et le bénéficiaire, ordonnée par le payeur ou le bénéficiaire.

Partenaire technique : personne morale qui fournit à un prestataire de services de paiement les services techniques ainsi que les conditions matérielles et logicielles pour le traitement des opérations liées aux services de paiement.

Payeur : personne physique ou morale qui ordonne ou autorise l'exécution d'une opération de paiement

Prestataire de service de paiement : établissement agréé qui fournit à titre de profession habituelle des services de paiement. ; Service de paiement : l'émission, la mise à disposition ou la gestion d'instruments ou moyens de paiement ou l'exécution d'ordres de paiement, tel que défini à l'article 3 du présent règlement.

⁶³⁸ Jean-Louis BERGEL, *Les définitions dans la loi et les textes réglementaire*, PUAM, 1987. Ces travaux qui ont été réalisés avec le soutien de l'Atelier de Méthodologie Juridique d'Aix-Marseille mettent en exergue l'idée selon laquelle le droit ne se résume pas à la somme momentanée des prescriptions juridiques établies par les autorités publiques mais relèvent que l'articulation des principes, des concepts, des mécanismes, des règles qui le composent s'appuie pour sa conception à son application, sur des méthodes particulières que l'abondance et le désordre de réglementations éphémères et spécialisées ne doit pas occulter. ; Raymond GASSIN, « Les définitions dans les textes en matière pénale », *RRJ* 1986.

André BALDOUS et Jean-Paul NEGRIN, « l'étendue du recours aux définitions dans les textes administratifs », *RRJ* 1987/4, p. 1049 ; Marie Louise COUPET, « Les définitions dans le code de Procédure Civile », *RRJ* 1987/4.

Melle GRIVART DE KERSTRAT, « Observations comparatives sur la forme et la portée des définitions dans les textes législatifs anglais », *RRJ* 1987/4. ; Christian ATIAS, « Définir les définitions juridiques ou définir le droit? », *RRJ* 1987/4 ; Jean-Louis BERGEL, « L'importance, opportunité et rôle des définitions dans les textes législatifs et réglementaires », *RRJ* 1987/4, 1119 ; Jean-Louis SOURIOUX et LERAT, « Méthodologie et modalités des définitions dans les textes législatifs et réglementaires », *RRJ* 1987/4 ; Gérard CORNU, « Les définitions dans la loi et les textes

un énoncé normatif puisqu'elles indiquent le sens dans lequel le corpus normatif doit être saisi pour l'application de la loi. Elles conditionnent le sens à attribuer aux autres dispositions du code dans son ensemble et l'interprétation officielle des termes de la loi⁶³⁹.

Les normes définitions sont généralement localisées en tête des lois et se présentent sous forme de chapitre préliminaire intitulé définitions. Il n'est guère surprenant qu'elles soient positionnées à ce niveau puisqu'elles commandent ou conditionnent le sens à attribuer ou la compréhension des autres catégories de normes ou la façon dont le texte doit être globalement compris.

Il convient de préciser que dans divers systèmes juridiques, ces normes définitions sont annoncées par des formules classiques suivantes : « *dans la présente loi, à moins que le contexte n'indique un sens différent, les expressions et mots suivants* »⁶⁴⁰. Dans la sphère publique objet de ces travaux, la formule rituelle est généralement « *au sens du présent règlement, on entend par* »⁶⁴¹.

Les définitions privées des concepts relatifs à la monnaie mobile n'ont pas uniquement inspiré l'ordre communautaire CEMAC, elles sembleraient également avoir été transposées dans l'ordre juridique du Bangladesh. Ainsi, la *Bangladesh Mobile Financial Services (MFS) Regulations, 2018*⁶⁴² reprend les mêmes concepts clés posés par le GSMA, certes avec un contenu sensiblement

réglementaires », *RRJ* 1987/4 ; Jean. HERON, « L'interprétation et le devenir des définitions législatives et réglementaires », in les définitions dans la loi, *RRJ* 1987/4 ; Serges BALIAN, *La définition dans la loi, Essai de linguistique juridique*, La Maison du Dictionnaire, 2014. L'auteur soutient que d'un point de vue méthodologique, la norme définition est l'un des thèmes les plus passionnants qui soient. Sa double nature-message et règle fait tenir la définition légale de l'analyse linguistique et juridique à la fois. Elle est, énoncé terminologique et règle de droit. Les rapports étroits qu'elle entretient avec les opérations d'interprétation et de qualification la placent-lorsque l'énoncé qui la caractérise existe au cœur du raisonnement juridique.

⁶³⁹ Gérard CORNU, *les définitions dans la loi*, Dalloz, 1981.

⁶⁴⁰ sous le titre « définitions générales », l'article 1-201 du code de commerce uniforme des États-Unis en réunit quarante-six : « action, partie lésée, accord, banque, porteur, connaissance, branche, fardeau de la preuve, acheteur dans les conditions normales du commerce, évident, contrat, créancier, défendeur, délivrance, titre représentatif de marchandises, fautes, fongible, véritable, bonne foi, détenteur, honorer, procédure de faillite, personne insolvable, argent, connaissance, notifier, organisme, partie, personne, présomption, présumé, acquisition, acquéreur, remède, droits, sûreté, envoyer, signé, caution, clause, usurpatoire, contrevaleur, récépissé de magasin général, écrit. »

⁶⁴¹ Première partie : dispositions générales chapitre i : des définitions article 1er (nouveau) : au sens du présent règlement, on entend par : règlement n° 03 /16-cemac-umac-cm relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement, le règlement no 01/11-cemac/umac/cm relatif à l'exercice de l'activité d'émission de monnaie électronique. Chapitre i définitions, article 1 au sens du présent règlement, les expressions suivantes s'entendent ainsi qu'il est précisé :

⁶⁴² : Cross-border transactions include both outbound and inbound transfers of money between related entities residing or operating in different countries. Distributor/ Super-Agent: Any third party acting on behalf of a MFS provider to deal directly with retail agents. Generally, MFS providers nominate or select the Distributors/Super Agents in a

différent sans que toutefois, les quelques éléments rajoutés ou soustraits ne masquent cette transposition⁶⁴³.

Si ces similitudes structurelles sur lesquelles on s'attarde ne sont pas l'objet principalement de nos recherches, elles peuvent néanmoins l'intégrer de façon incidente dans la mesure où elles rendent compte des interactions permanentes, des échanges et copies permanentes entre la sphère privée

geography and demography basis. Distributors/Super Agents have an agreement with MFS provider and is liable for nominating or selecting and managing the retail agents. Distributors/Super Agents deal with e-money in bulk with MFS provider and sell/purchase the e-money to/from the retail agent. Distribution Channel: A distribution channel is a chain of businesses or intermediaries through which electronic money passes from MFS providers to the end users/customers. Electronic money: Electronic money (e-money) is a monetary value, represented by a claim on the issuer, which is (i) stored on an electronic general ledger; (ii) issued upon receipt of funds in an amount not less in value than the monetary value received; and (iii) accepted as a means of payment by undertakings other than the issuer. Equity Partner: An equity partner is an equity share holder of the company and is entitled to a proportion of the distributable profits of the company. Government Security: A "Government Security" is a tradable debt instrument issued by Government of Bangladesh. Interoperability: Interoperability refers to the set of arrangements/procedures that allows participants in different systems to conduct and settle payments or securities transactions across systems while continuing to operate only in their own respective systems. Inward Foreign Remittance: Inward foreign remittance is the transfer of foreign currency in Bangladesh by Bangladeshi nationals living abroad via a legal channel (Banks, Money Transfer Organizations and Exchange House etc). Mobile Financial Services (MFS): MFS refers to E-money services provided against a particular mobile/cell phone number of a client (termed as Mobile Account), where the record of funds is stored on the electronic general ledger. These services can be draw-down through specific payment instructions to be issued from the bearer's mobile phone or through alternative digital process or device by ensuring authenticity of the transaction. However, unlike e-money products, 'cash-in' and 'cash-out' and other services as permitted by BB at agent locations are allowed for MFS accounts Operational Account: Account maintained by MFS providers with schedule commercial banks for different operational purposes other than custody/settlement purpose demography basis. Distributors/Super Agents have an agreement with MFS provider and is liable for nominating or selecting and managing the retail agents. Distributors/Super Agents deal with e-money in bulk with MFS provider and sell/purchase the e-money to/from the retail agent. Distribution Channel: A distribution channel is a chain of businesses or intermediaries through which electronic money passes from MFS providers to the end users/customers. Electronic money: Electronic money (e-money) is a monetary value, represented by a claim on the issuer, which is (i) stored on an electronic general ledger; (ii) issued upon receipt of funds in an amount not less in value than the monetary value received; and (iii) accepted as a means of payment by undertakings other than the issuer".

⁶⁴³ Agent/ Retail Agent/ Authorized Agent: An entity authorized by a bank/MFS provider to carry out financial transactions for mobile financial services on behalf of the bank/MFS provider. Bank-led MFS Model: Bank-led MFS is a model where a bank may run the MFS as a product of the bank, or a bank may form an MFS providing subsidiary with at least 51% of the share held by the bank with control of the board. Cash-in: The exchange of cash for electronic value (e-money). Cash-out: The exchange of electronic value (e-money) for cash. Cross Border Payment Transaction »

et la sphère publique⁶⁴⁴ ou formelles pouvant être décelées ou détectées au sein des instruments de production de normes d'origine privée et des normes publiques.

316. L'étude de ces normes privées d'objectif et de définition révèle que la sphère privée relative à la monnaie mobile ne visent pas ou du moins plus uniquement la satisfaction de leur intérêt ou besoin en normes mais se soucie également de l'accessibilité de ses normes, de la compréhension de celles-ci. Le pluralisme juridique qui se déploie dans la matière de la monnaie mobile est dynamique et matérialise fortement les communications qui existent entre les différentes sphères. La ressemblance entre les normes privées et les normes publiques se matérialise ainsi ; le droit étatique de la monnaie mobile se rapproche des normes du GSMA tout d'abord par la forme. En effet, tout comme les énoncés privés, la normativité privée et les règlements de la CEMAC énoncent des normes de conduites générales et abstraites.

§ 2. Les normes organisationnelles particulières

317. Les normes particulières relatives à la monnaie mobile ont des traits communs avec les normes abstraites et générales abordées plus haut. Cependant, elles ne sont pas présentées de la même manière. Contrairement aux secondes qui sont sous forme de paragraphe, les premières sont élaborées sous forme de principes. Elles sont toutes émises par le GSMA et concourent mutuellement à la compréhension et à l'organisation de l'industrie, des services de la monnaie mobile.

Les normes particulières relatives à l'organisation de la monnaie mobile constituent un ensemble de principes émis par le Groupe Spécial Mobile Association. Si certains de ces principes formalisent les bonnes pratiques et les usages⁶⁴⁵ en matière de monnaie mobile, il faut dire que d'autres tendent plutôt à modeler la conduite, les comportements des prestataires de services de la

⁶⁴⁴ André-Jean ARNAUD, *Essai d'analyse structurale du code civil français, la règle du jeu dans la paix bourgeoise*, LGDJ, 1973 ; Jerzy KALINOWSKI, « sur les langes respectifs du législateur, du juge et de la loi », *Archives de Philosophie du droit*, 1974, p 19.

⁶⁴⁵ En réalité, il n'y a pas d'usage à propre parlé en matière de la monnaie mobile dans la mesure où, les normes de la monnaie mobile interviennent quand il n'y a pas d'usage en l'occurrence au moment du lancement des activités de la monnaie mobile.

monnaie mobile et plus particulièrement des Opérateurs de Télécommunication Mobile dans le sens où le milieu était vide d'usages.

Comme initialement précisé, il s'agira de se limiter dans ce paragraphe à une mise en relief des normes particulières qui, pour des raisons plus ou moins diverses semblent avoir eu un impact ou une influence sur la production des règlements communautaires relatifs à la monnaie électronique. On verra notamment que, les règles définies par la sphère publique à travers les règlements CEMAC se distinguent très peu de ce que prévoit le code de conduite des prestataires des services de la monnaie mobile. Par ailleurs, Ces principes ont reçu une numérotation indiciaire à trois chiffres décrivant leur position dans ledit code de conduite en lieu et place de la classique numérotation à contenu court et précis.

318. Quoiqu'il en soit, ces règles particulières incorporées dans la teneur de l'espace normatif public organisent de façon concrète les comportements attendus des acteurs privés dans la gestion des fonds de la clientèle ou des porteurs de la monnaie électronique (**A**) et de même que dans la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme (**B**).

A. Les normes relatives à la gestion des fonds *mobile money*

319. La sphère privée a défini des normes particulières, des standards, des modèles de comportement à respecter pour la gestion des fonds des porteurs de la monnaie mobile et partant, pour garantir une protection aux consommateurs des services *mobile money*. Les standards et modèles contenus dans ces normes particulières et qui ont été reçus par la source publique sont divers et variés.

Plus concrètement, la théorie de l'isolement des *fonds mobile money* établie par le GSMA en son principe 1.1 a été copiée ou sinon a inspiré les organes normatifs de la sphère publique. En effet, sur la question de la protection des fonds déposés par le porteur de la monnaie mobile, l'ordre communautaire ou les règlements COBAC n'ont en réalité point innové car ils n'ont fait que

simplement reprendre la théorie de l'isolement antérieurement établies par le GSMA⁶⁴⁶. C'est donc cette norme privée que le règlement COBAC R-2019/02 relatif aux normes prudentielles applicables aux établissements de paiement reprend lors qu'il dispose en son article 10 que :

« les établissements de paiement cantonnent les fonds reçus pour l'exécution d'une opération de paiement dans un ou plusieurs comptes ouverts spécialement à cet effet, identifiés séparément de tout autre compte utilisé pour détenir des fonds appartenant à l'établissement de paiement, auprès d'une ou plusieurs banques de la CEMAC. Les fonds à cantonner correspondent au montant cumulé des opérations de paiement initiées le jour précédent qui n'ont pas été dénouées à la fin de journée. Ils sont placés sur des comptes à vue dont l'intitulé mentionne l'affectation des sommes qui y sont déposées. Les établissements de paiement qui recourent à des distributeurs et sous distributeurs doivent s'assurer que les fonds reçus par ceux-ci font l'objet du cantonnement dans les mêmes conditions indiquées à l'alinéa précédent ».

320. Il en ressort de cette norme privée une obligation pour les prestataires de se conduire d'une certaine manière après réception des fonds des clients. Cette conduite consiste plus concrètement et dans le cadre d'un rechargement de compte *mobile money*, à l'isolement des fonds reçus du public de tout autre actif des Opérateurs de Télécommunication Mobile, des distributeurs et des banques afin d'empêcher leur saisie par les créanciers de ces acteurs en cas d'insolvabilité ou de procédure collective ouverte à l'encontre de ces derniers. Cela implique concrètement que les fonds reçus des porteurs par les distributeurs de la monnaie mobile, bien qu'intégrant le système *mobile money*, restent la propriété exclusive de ces porteurs de telle sorte qu'en cas d'une éventuelle liquidation judiciaire, ils ne sauraient être inquiétés ou alors courir le risque d'entrer en concours avec les créanciers privilégiés des Opérateurs de Télécommunication Mobile ou encore des banques. Décrite ainsi, la norme de l'isolement des fonds consacrée par la sphère privée semble très proche de la fiducie connue en droit des sociétés⁶⁴⁷. Cette norme privée est en réalité une

⁶⁴⁶ « 1.1 Protection contre les pertes résultant de la défaillance d'une banque, d'un prestataire ou d'une autre partie
1.1.1 Les prestataires doivent s'assurer que des sommes égales au montant total des engagements financiers correspondant à l'argent mobile en circulation soient conservées sur un ou plusieurs comptes de garde pour le compte des utilisateurs de l'argent mobile les utilisateurs ».

⁶⁴⁷Certains Jonathan GREENACRE & Ross BUCKLEY, "Using trusts to protect mobile money customers", *Singapore Journal of Legal Studies, National University of Singapore*, 2014, pp. 59-78 régulateurs organisent la

réponse aux mauvais usages préjudiciables à l'attractivité de la monnaie mobile. En l'absence de textes réglementaires, certains acteurs privés avaient défini des règles permettant d'organiser le traitement et le classement du porteur de la monnaie mobile en cas de liquidation judiciaire de l'émetteur de la monnaie mobile ou de tout autre acteur. À titre d'illustration, le porteur de la monnaie mobile apparaissait dans les conditions générales d'Orange Cameroun comme un simple créancier chirographaire en ces termes « 5.5 chaque UV représente une créance de nature chirographaire sur l'émetteur, est entière fongible avec l'ensemble des uv émises ou à émettre par BICEC et ne produira pas d'intérêts ».

Cette norme, adoptée dès le *lancement* de la monnaie mobile visait à assurer une attractivité de l'activité. Elle a également une visée protectrice dans la mesure où elle tend à protéger non seulement le patrimoine du porteur de la monnaie mobile, mais également celui de ses créanciers qui ne risqueront pas d'être en concours avec les créanciers du distributeur de la monnaie mobile ou des OTM.

321. Le Groupe Spécial Mobile Association définit également les normes consacrant un droit d'accès aux services de la monnaie mobile même en cas de catastrophe ou encore d'incident majeur⁶⁴⁸. Cette règle est reprise par l'Opérateur Orange Cameroun dans ses conditions générales en ces termes « 6.3 Orange s'engage à mettre en œuvre tous les moyens nécessaires afin que l'utilisateur puisse avoir accès au service dans les conditions et sous les mêmes contraintes et exceptions que pour son accès mobile, notamment en termes de confidentialité et de couverture ». C'est exactement l'interprétation qu'en fait le législateur CEMAC lorsqu'il dispose à l'article 52 du règlement n° 04/18/CEMAC/UMAC/COBAC⁶⁴⁹ que « les fonds reçus par un établissement de

protection du porteur de la monnaie mobile, en plaçant les fonds reçus des clients et tenus en leur nom dans un compte spécifique ouvert auprès d'une banque et à l'abri des risques institutionnels, de la saisie des créanciers de la banque en cas de cessation de paiement ou liquidation judiciaire. Cette protection se matérialise sous la forme d'un « trust » ou de la fiducie : dans lequel les fonds reçus et tenus pour le compte du client. “Customer funds are isolated from the issuer's funds and protected from claims by the issuer's creditors. Certain risks posed by licensed non-bank mobile money providers can be successfully mitigated through prudential requirements that safeguard funds entering the system and meet customer demand to cash out electronic value”.

⁶⁴⁸ Principe 4.7 du code de conduite de la monnaie mobile sur la « continuité de l'activité » 4.7.1 Les prestataires doivent mettre en place des plans efficaces de poursuite de l'activité en cas d'urgence ou de sinistre.

⁶⁴⁹ Article 8 : les établissements de paiement n'exercent pas l'activité de collecte de dépôts. Les fonds reçus par les établissements de paiement de la part de clients restent la propriété des clients : ils ne constituent pas des dépôts au

paiement de la part des clients en vue de la prestation de services de paiement restent la propriété des clients. Ils ne doivent pas être utilisés pour le financement des besoins de l'exploitation dudit établissement ou des crédits consentis aux clients, tels que définis à l'article 10 du présent règlement. Ils ne peuvent être utilisés qu'aux fins de réalisation d'opérations de paiement. Ils sont protégés contre tout recours d'autres créanciers de l'établissement de paiement, y compris en cas de procédure d'exécution ou de procédure collective d'apurement du passif ouverte à l'encontre de l'établissement ».

Il n'existe certes pas encore des exemples jurisprudentiels dans lesquels les principaux acteurs du *mobile money* ont fait l'objet de procédure de redressement ou de sauvegarde pouvant conduire à un risque pour les fonds reçus mais l'étatisation de cette norme privée semble garantir une application par le juge. L'instruction n°001/GR/2021 du gouverneur sur l'émission et la gestion de la monnaie électronique en son article 11 réitère que les fonds reçus par l'établissement assujetti de la part des clients au titre des opérations de l'émission et de gestion de la monnaie électronique et crédités dans les comptes de paiement ne peuvent être affectés à l'octroi de crédits ou de prêts par les établissements assujettis. Les fonds reçus par l'assujetti en contrepartie de l'émission de la monnaie électronique constituent le gage exclusif des porteurs remettants ou acheteurs. Ils ne peuvent, où qu'ils se trouvent y compris dans un compte de cantonnement, faire l'objet de procédures simplifiées de recouvrement ou de voies d'exécution prévues par l'acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution, de la part des créanciers remettants ou acheteurs et pour les seules créances de rachat des unités de monnaie électronique qu'ils ont contre l'établissement émetteur. La norme de cantonnement de la monnaie mobile soustrait ainsi la monnaie mobile du gage des créanciers des établissements de paiement émetteur de la monnaie électronique mais non des créanciers du porteur de la monnaie mobile.

322. La norme de cantonnement met donc les porteurs de la monnaie mobile à l'abri des recours initiés par les créanciers des établissements de paiement notamment des procédures d'exécution

sens des articles 5 de l'annexe à la convention du 17 janvier 1992 et 21 du règlement n° 01/17/CEMAC/UMAC/COBAC.

contre ces derniers. Cette protection du porteur de la monnaie mobile est en réalité la conséquence du cantonnement des fonds *mobile money*, de l'isolement des fonds reçus. La règle de l'isolement des fonds assure une double protection ; elle protège à la fois le porteur de la monnaie mobile mais également les créanciers de ce dernier.

Par ailleurs, la norme de l'isolement des fonds reçus est si pertinente et adaptée à la matière *mobile money*, à l'environnement peu bancarisé au point qu'elle a également fait l'objet de reprise dans l'ordre juridique de la BCEAO⁶⁵⁰. Ces observations révèlent la chaîne dynamique complexe qui anime en permanence la production des normes juridiques.

323. La prescription du cantonnement des fonds reçus lors des rechargements *mobile money* a même été étendue aux distributeurs, super agents de la monnaie mobile puisque le règlement COBAC R-2019/02 relatif aux normes prudentielles applicables aux établissements de paiement impose également aux distributeurs de la monnaie électronique et partant de la monnaie mobile un cantonnement des fonds dans un compte spécifique⁶⁵¹.

⁶⁵⁰Instruction n° 008-05-2015 du 21 mai 2015 régissant les conditions et modalités d'exercice des activités des émetteurs de monnaie électronique dans les États membres de l'Union Monétaire Ouest Africaine Article 32 : Protection des fonds reçus des détenteurs de monnaie électronique Les fonds représentant la contrepartie de la monnaie électronique émise, doivent respecter les exigences suivantes : être domiciliés, sans délai, dans un compte exclusivement dédié à cette fin auprès d'une ou de plusieurs banques ou systèmes financiers décentralisés de l'Union ; être distinctement identifiés dans les comptabilités de l'établissement émetteur ainsi que de la banque ou du système financier décentralisé domiciliataire ; faire l'objet, par l'établissement émetteur et la banque ou le SFD domiciliataire, d'une réconciliation quotidienne avec l'encours de la monnaie électronique émise. Les fonds visés à l'alinéa 1 ci-dessus ne peuvent être utilisés qu'aux fins de remboursement en FCFA, des détenteurs de monnaie électronique ou de placements, conformément aux dispositions de l'article 34 de la présente Instruction. Ils ne doivent pas être utilisés au financement des besoins de l'exploitation de l'établissement émetteur. ; En effet, l'article 52 reprend le contenu de cette norme privée en précisant en son titre 9 protection des fonds et normes prudentielles applicable aux établissements de paiement article 52.

Instruction n° 008-05-2015 du 21 mai 2015 régissant les conditions et modalités d'exercice des activités des émetteurs de monnaie électronique dans les États membres de l'Union Monétaire Ouest Africaine. Instruction n° 008-05-2015 du 21 mai 2015 régissant les conditions et modalités d'exercice des activités des émetteurs de monnaie électronique dans les États membres de L'Union Monétaire Ouest Africaine (UMOA).

⁶⁵¹ Chapitre 5 protection des fonds de la clientèle article 10 les établissements de paiement cantonnent les fonds reçus pour l'exécution d'une opération de paiement dans un ou plusieurs comptes ouverts spécialement à cet effet, identifiés séparément de tout autre compte utilisé pour détenir des fonds appartenant à l'établissement de paiement, auprès d'une ou plusieurs banques de la CEMAC. Les fonds à cantonner correspondent au montant cumulé des opérations de paiement initiées le jour précédent qui n'ont pas été dénouées à la fin de journée. Ils sont placés sur des comptes à vue dont l'intitulé mentionne l'affectation des sommes qui y sont déposées. Les établissements de paiement qui recourent

Si ce compte de cantonnement est actuellement logé au près des établissements de crédit, il faut dire qu'avec la concurrence qui se dessine entre les Opérateurs de Télécommunication Mobile et les banques, les fonds *mobile money* reçus seront cantonnés directement au sein de la Banque Centrale des États de l'Afrique Centrale.

324. Dans une autre perspective, le législateur CEMAC semble avoir accordé la même importance excessive que le code de conduite des prestataires de service de l'argent mobile aux préoccupations relatives aux risques de règlement notamment à travers la reprise de la règle de l'instantanéité des débits et des crédits⁶⁵² ou encore de la norme de l'instantanéité des opérations *mobile money*. C'est dans ce sens que le droit CEMAC dispose que ; « *Lorsqu'un établissement de paiement accorde le débit différé d'un compte ou consent un paiement par crédit conformément à l'article 10 du règlement no 04/18/CEMAC/UMAC/COBAC, il doit à tout moment disposer, en plus des exigences prescrites à l'article 5 du présent règlement, d'un montant de fonds propres nets correspondant à 100% du montant global de crédits octroyés* ». Il en est de même lorsque l'article 10 de ce règlement fait du débit différé une exception des paiements en monnaie électronique en ces termes « *les établissements de paiement peuvent : 1, accorder le débit différé des comptes de leurs clients, pour les opérations de paiement effectuées avec une carte de paiement ou un dispositif similaire dans les conditions suivantes : - le montant total des paiements est débité du compte de paiement en une seule fois, à une périodicité mensuelle* ».

En réalité, la règle de l'instantanéité du débit et du crédit dans les transactions de la monnaie mobile a été consacrée par le Groupe Spécial Mobile Association bien avant les organes de la sphère publique en ces termes « *1.2.1 Dans la mesure du possible, les prestataires n'autorisent que les opérations de client dans lesquelles le débit et le crédit des comptes d'argent mobile s'effectuent en temps réel* ». Cette règle fait partie des spécificités de la monnaie mobile et fait de cette dernière la forme de monnaie électronique par excellence. Elle est adaptée au contexte non bancarisé, de

à des distributeurs et sous distributeurs doivent s'assurer que les fonds reçus par ceux-ci font l'objet du cantonnement dans les mêmes conditions indiquées à l'alinéa précédent. Ils doivent pouvoir justifier du respect de l'obligation de cantonnement à tout moment.

⁶⁵² En principe les crédits et débits en temps réel. « *1.2.1 Dans la mesure du possible, les prestataires n'autorisent que les opérations de client dans lesquelles le débit et le crédit des comptes d'argent mobile s'effectuent en temps réel* ».

même qu'au monde des affaires avec toutefois le risque de favoriser et de faciliter les opérations de blanchiment d'argent et de financement du terrorisme.

B. Les normes particulières sécuritaires incorporées

325. La reprise des normes privées par la sphère publique ne s'arrête pas aux instruments de gestion de fonds des porteurs de la monnaie mobile. Elle s'étend aux normes particulières relatives à la sécurité. Ces normes visent généralement à instaurer ou à construire un climat de confiance dans le système *mobile money*. Il s'agit également d'identifier au sein des normes réglementaires sécuritaires de la monnaie électronique, celles qui ont été grandement influencées par les normes du GSMA. Certains auteurs à l'instar de Madame DELMAS-MARTY préfère le terme *emprunt* lorsqu'il s'agit d'aborder les normes privées qui ont fait l'objet de copie ou de reprise par la sphère étatique⁶⁵³.

326. Dans le code de bonne conduite des prestataires de service d'argent mobile sur lequel se réfère la réglementation CEMAC, il a été pensé et aménagé un ensemble de règles destinées à construire et à instaurer un climat de confiance aussi bien à l'égard des pouvoirs publics que des porteurs de la monnaie mobile. En effet, pour assurer la pérennité des services *mobile money*, les Opérateurs de Télécommunication Mobile regroupés au sein du Groupe Spécial Mobile Association semblent avoir compris la nécessité d'occuper les innombrables *no man's lands* juridiques qui auraient sans doute eu pour conséquence de fragiliser le déploiement durable de la monnaie mobile ou encore de dissuader les clients d'adopter cette forme particulière d'instrument de paiement.

Tout comme la sphère privée, l'ordre communautaire accorde la même importance aux questions d'identification des différents porteurs de la monnaie mobile. En effet, les acteurs privés ont développé un modèle particulier d'identification des clients basé sur le standard *Know Your Customer*. Il s'agit d'une norme d'identification souple et dynamique susceptible de s'adapter à

⁶⁵³Mireille Delmas-Marty, *Le pluralisme ordonné, les forces imaginantes du droit (II)*, Seuil, 2006. ; Céline ROUSSET, *Les sources professionnelles du droit bancaire et financier*, thèse soutenue le 30 mars 2016, Page 474.

différentes réalités sociales tout en constituant un instrument efficace dans la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme. La norme privée relative à la connaissance du porteur de la monnaie mobile est flexible et souple dans la mesure où elle s'adapte au niveau des risques. Les Opérateurs de Téléphonie Mobile ont adapté dans certains pays, la norme *know your Customer* aux difficultés relatives à la fourniture et à la disponibilité des pièces d'identification. C'est en intégrant ces multiples considérations qu'ils ont étendu l'identification par permis de conduire, par carte de sécurité sociale ou encore de passeport alors que le système bancaire en vigueur dans certains pays exige impérativement l'identification par carte nationale d'identité valide. Certains législateurs à l'instar du Fiji ont par la suite incorporé ces normes souples de vérification d'identité et ces méthodes alternatives de vérification d'identité⁶⁵⁴.

Cette norme souple de vérification d'identité vise à favoriser l'inclusion financière d'une partie de la population qui rencontre des difficultés à établir une pièce d'identité. Elle offre ainsi à ces derniers la possibilité de procéder, dans le cas du Cameroun à l'ouverture de *compte mobile money* en l'absence de carte d'identité ou de passeport de potentiels clients⁶⁵⁵. En effet, cette norme semble assouplir les conditions d'identification traditionnellement reconnues en matière bancaire lorsqu'elle valide les identifications faites par permis de conduire ou encore par simple récépissé. Elle est ainsi adaptée à l'environnement de certains pays et aux situations dans lesquelles les citoyens rencontrent régulièrement des difficultés pour obtenir des pièces d'identité.

327. La sphère privée a également émis un certain nombre de normes afin d'empêcher que l'industrie de la monnaie mobile ne soit au centre des activités illicites en l'occurrence notamment le blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme. C'est dans ce sens que le GSMA prescrit aux prestataires de la monnaie mobile d'« *élaborer des politiques et procédures efficaces*

⁶⁵⁴ Méthode alternative de vérification d'identité des consommateurs ou porteurs de la monnaie mobile.; Simone di CASTRI, *Mobile money: Enabling regulatory solutions, op.cit.* According to the Central Bank's guidelines, a "suitable referee" is a person who knows the customer, can confirm (to the mobile money provider) that the customer is who he or she claims to be, and can verify other personal details (such as the customer's occupation and residence). For customers who are minors or students, suitable referees include a school head teacher, school principal, landlord (for tertiary students who are renting), or parent or guardian. For other customers, such as those who reside in the rural areas or villages, suitable referees include.

⁶⁵⁵ Mobile Money : les opérateurs plaident pour que des usagers sans pièce d'identité aient accès à certains services - Investir au Cameroun

pour lutter contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme ». Il ressort de toute évidence que cette norme consacrée pour les activités de la monnaie mobile était déjà présente dans la sphère privée, et ce n'est qu'en 2018 qu'elle a été *formalisée* dans la sphère publique. C'est en ce sens que l'article 57 du règlement n°04/18 CEMAC/UMAC/COBAC relatif aux services de paiement dans la communauté économique et monétaire de l'Afrique Centrale dispose que, « *les établissements de paiement se dotent d'un dispositif adéquat de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme* ». Il est tentant de soutenir que cette norme n'est en réalité qu'une extension des normes bancaires relatives à lutte contre le blanchiment d'argent à la monnaie mobile notamment du règlement n°2/26/CEMAC/UMAC/CM portant prévention et répression du blanchiment des capitaux et du financement du terrorisme et de la prolifération en Afrique Centrale.

En réalité, les normes privées du GSMA relatives à l'identification des porteurs de la monnaie mobile ont été inspirées, influencées, comme dans la plupart des législations en la matière par des recommandations de l'organisation intergouvernementale Groupe d'Action Financière. Ce dernier a en effet mis en place un certain nombre de recommandations à destination des États⁶⁵⁶. Cela est une bonne illustration de ce qu'il n'y a pas que la sphère publique qui s'inspire des normes produites par les acteurs privés puisque les recommandations émises par le groupe d'action financière relatives à la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme ont été reprises par le Groupe Spécial Mobile Association dans son code de conduite des prestations de la monnaie mobile. Si ces recommandations s'adressent principalement aux acteurs publics, l'on voit très bien que les acteurs privés, du moins certains d'entre eux n'hésitent pas à les transposer dans la sphère privée.

328. Par ailleurs, les normes de certification relatives aux mesures de sécurité semblent avoir globalement inspiré le législateur CEMAC dans sa réglementation relative à la monnaie électronique. En effet, la BEAC et la COBAC ont repris pour leur compte les principes de certification émis par le Groupe Spécial Mobile Association. Ces principes de certification élaborés par le GSMA consistent en réalité à évaluer la conformité des destinataires, des ORM aux

⁶⁵⁶ https://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/Recommandations_GAFI.pdf

standards formalisés et contenus dans le code de conduite des prestataires de service de la monnaie mobile. Les huit principes de certification définis par la sphère privée ont été pour l'essentiel, repris au sein de divers ordres juridiques. Pour assurer la pérennité de la sécurité et de la confiance dans leurs activités, les opérateurs de télécommunications mobiles regroupés au sein du GSMA ont mis en place un certain nombre de règles relatives à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement de terrorisme. Ce faisant, ces acteurs économiques semblent avoir compris la place de la confiance et de la sécurité dans les transactions financières.

329. Les normes privées produites par le GSMA sont réellement effectives puisqu'appliquées et respectées par les acteurs actifs de la monnaie mobile. À titre d'illustration, l'opérateur Orange a créé dans la zone UMOA par le biais de sa filiale établissement de monnaie électronique un centre d'expertise en conformité Orange Money (CECOM) destiné à la lutte contre le blanchiment d'argent à partir de l'analyse des transactions mobile money et ce, conformément aux prescriptions du principe 2.1.1 du code de conduite des prestataires de service de l'argent mobile.

330. Les normes sécuritaires reprises façonnent également le comportement, la conduite des Opérateurs de Télécommunication Mobile dans le sens de la construction d'un climat de confiance à l'égard des porteurs de la monnaie électronique lorsqu'elles imposent aux OTM de veiller à ce que « *les sommes égales au montant total des engagements financiers correspond à l'argent mobile en circulation soient conservées sur un ou plusieurs comptes de garde pour le compte des utilisateurs de l'argent mobile* »⁶⁵⁷. Ces normes qui visent à organiser le comportement et les actions des prestataires de l'argent mobile imposent à ces derniers de veiller à ce que les fonds des utilisateurs soient isolés de tout autre actif afin d'empêcher leur saisie par les créanciers en cas d'insolvabilité du prestataire. Cela s'apparente à une forme de fiducie⁶⁵⁸, de classement

⁶⁵⁷ 1.1.3 Les prestataires doivent prendre des mesures de prévention du risque de perte de ces sommes en cas d'insolvabilité de la banque, de l'émetteur obligataire ou de toute autre entité auprès de laquelle des sommes sont investies. 1.2 Protection contre le risque de règlement 1.2.1 Dans la mesure du possible, les prestataires n'autorisent que les opérations de client dans lesquelles le débit et le crédit des comptes d'argent mobile s'effectuent en temps réel.

⁶⁵⁸ Simone DI CASTRI, *op.cit.* "To ensure that a customer's money is available when the customer wants to redeem it, regulators typically require that the non-bank mobile money provider maintain liquid assets equal in value to the amount of money issued electronically. These funds are usually pooled and held by one or more banks in the name of the issuer (or in the name of a trustee appointed by the issuer). The account in which the funds are pooled is known as an escrow account (or a trust account where the issuer has appointed a trustee). In countries with a common law legal

préférentiel. Le principe 1.1.2 du code de conduite des prestataires de la monnaie mobile disposent en effet que « *les prestataires doivent veiller à ce que les fonds des utilisateurs soient isolés de tout autre actif afin d'empêcher leur saisie par les créanciers en cas d'insolvabilité du prestataire* ».

331. De même, la sphère publique a suivi la normativité privée en ce qui concerne l'interdiction qui avait préalablement été faite aux prestataires de la monnaie mobile de consentir des opérations de crédits ou de payer des intérêts sur les fonds reçus en contrepartie des unités de paiement émises. Il convient de préciser que la sphère privée de la monnaie mobile semble avoir évolué sur la question et a élaboré un certain nombre de recommandations organisant l'octroi de crédit *mobile money* et la rémunération en intérêt des valeurs monétaires contenues dans le compte mobile money en vue d'inciter les populations à l'inclusion financière. Bien que l'ordre étatique continue de s'inspirer de ces normes privées, il interdit cependant les services de crédit par monnaie électronique puisque l'article 9 disposent que « *les prestataires de services de paiement ne sont pas autorisés à consentir, sous quelque forme que ce soit, des services de crédit dans le cadre de l'émission et de la gestion de monnaie électronique, ni à payer des intérêts sur les fonds reçus en contrepartie des unités de monnaie électronique émises* », en précisant toutefois, afin d'éviter toute ambiguïté que :

« *les fonds provenant d'un crédit octroyé à un client par un établissement de crédit ou de microfinance peuvent être utilisés pour acquérir des unités de monnaie électronique* ».

Il y a là une bonne illustration de la concurrence qui se dessinent entre les différents acteurs. Avec d'une part les acteurs bancaires et financiers traditionnels qui se positionnent pour conserver le monopole dans l'octroi de crédit et écarter les acteurs de la monnaie mobile de ces opérations. Néanmoins, il n'est pas exclu que les recommandations récemment formalisées par le GSMA en matière d'octroi de crédit et d'intérêt puissent, dans un avenir plus ou moins proche inspirer la

tradition, the funds typically are held in trust for the benefit of the mobile money users. In countries where the common law concept of trust does not exist, mobile money users typically have a right to claim these funds under the law of contract”.

sphère étatique⁶⁵⁹. En outre, avec la récente révision du code de conduite des prestataires de l'argent mobile, les règles développées par le GSMA pour l'octroi de crédit en matière *mobile money* ou encore de la capitalisation des intérêts pourront sans doute inspirer ou faire l'objet de copie et de reprise de la part des ordres juridiques.

332. Les normes de l'isolement des fonds et les normes sécuritaires sont une parfaite illustration de la circulation normative qui s'opère entre les espaces normatifs privés et les espaces normatifs publics. On est donc là en présence d'un pluralisme juridique dans lequel chaque ordre ou espace normatif interagit avec d'autres. Ainsi, il ne fait plus de doute que les normes étatiques ou le droit étatique trouve parfois sa source originelle dans des normativités dites *officieuses*. Cela s'observe davantage avec les normes privées incorporées relatives au fonctionnement de la monnaie mobile. La sphère étatique, en s'inspirant des normes produites par les acteurs privés communique avec la sphère privée et récupère les normes qu'elle estime pertinentes d'après son propre système référentiel.

**

⁶⁵⁹ Article 10 : Les établissements de paiement peuvent : 2/ consentir un paiement par crédit aux conditions suivantes : - le crédit est autorisé exclusivement dans le cadre d'une opération de paiement d'un bien ou d'un service; - le montant total du crédit n'excède pas un montant de 100 000 francs CFA ; - le délai de remboursement n'excède pas une durée de trois mois. Dans la mise en œuvre des dispositions des alinéas précédents; les services effectués par les établissements de paiement sont circonscrits à l'intérieur de la CEMAC. Les établissements de paiement peuvent recevoir, pour leur compte ou pour le compte de leurs clients, des fonds transférés depuis l'extérieur de la CEMAC. Règlement N° 03 /16-CEMAC-UMAC-CM relatif aux SYSTÈMES, MOYENS ET INCIDENTS DE PAIEMENT. ARTICLE 194 : Les fonds reçus en contrepartie de la monnaie électronique émise sont des fonds reçus du public au sens de l'article 5 de l'Annexe à la Convention du 17 janvier 1992 portant harmonisation de la Réglementation bancaire dans les États de l'Afrique Centrale. Toutefois, ces fonds sont affectés au paiement des accepteurs de la monnaie électronique. Par exception, l'émetteur peut en disposer pour son propre compte dans la limite et selon les conditions fixées par un règlement de la COBAC. Lorsque la monnaie électronique n'est pas inscrite en compte, il est précisé contractuellement aux porteurs que le remboursement peut en être obtenu sans aucun frais que ceux requis par l'opération, pendant la période de validité du moyen de paiement. Ces frais ne peuvent excéder un montant fixé par un règlement de la COBAC. Article 5 : Interdiction d'émission de la monnaie électronique à crédit et de rémunération des fonds Les établissements émetteurs ne sont pas autorisés à consentir, sous quelle que forme que ce soit, des services de crédit à leur clientèle, ni à payer des intérêts sur les fonds perçus en contrepartie des unités de monnaie électronique émises. Toutefois, les fonds provenant d'un crédit octroyé à un client par une banque ou un SFD peuvent être utilisés pour émettre de la monnaie électronique. C'est d'ailleurs dans ce contexte que la sphère publique à travers le régulateur financier, envisage la réforme du cadre législatif pour développer des crédits par mobile money. Cemac: la BEAC préconise la réforme du cadre législatif pour développer des microcrédits par Mobile Money - Investir au Cameroun

Conclusion de la section 1 – L’incorporation des normes privées de la monnaie mobile par la sphère publique ou l’espace normatif public consiste en ce que des principes, les normes d’organisation de la monnaie mobile développés par le GSMA se retrouvent dans les différents règlements CEMAC. Cette incorporation qui a visé ici des normes qui ont vocation à organiser la matière *mobile money* a été décomposée en deux. D’une part, l’incorporation des normes à portée générale, abstraite *a priori* non prescriptives et qui ont été catégorisées en normes définitions et en normes d’objectifs. Si ces normes nous ont amené à nous interroger sur leur valeur juridique et à nous rappeler que les objectifs et les directives sont formulés par les États lorsqu’ils ne veulent pas être liés par une convention internationale, les normes relatives au cantonnement des fonds *mobile money* reçus ou encore à l’instantanéité des débits et crédits suscitent moins d’incertitudes quant à leurs fonctions normatives.

Section 2 : Les normes fonctionnelles incorporées à la sphère publique

333. Dans cette section, il est question de s’intéresser aux normes créées dans l’espace normatif privé et ayant pour objectif non plus principalement de guider l’action et la conduite des principaux acteurs de la monnaie mobile mais d’ordonner de façon concrète la matière *mobile money*. Ces normes sont révélatrices de l’incursion des concepts techniques dans le droit et dans la sphère privée. Elles visent deux objectifs : la praticabilité des opérations financières et leur complémentarité avec le système financier traditionnel d’une part et la pérennité de cette forme originale d’expression de la monnaie électronique d’autre part.

Ces normes techniques, à l’instar du code de conduite de la monnaie mobile ont été développées par le GSMA et invitent les Opérateurs de Télécommunication Mobile à s’en référer pour le traitement et la transmission des données numériques.

334. Pour ne pas faire preuve davantage de suspense, on s'appesantira d'une part sur les normes d'interopérabilité des services mobiles. On verra que, la construction de l'interopérabilité a été rendue possible par les normes privées essentiellement techniques. Elles n'ont pas tardé à être incorporées dans l'ordre juridique CEMAC (§ 1). Les normes relatives au contrôle permettent d'optimiser les objectifs déjà visés par les normes sécuritaires du *mobile money* (§ 2).

§ 1. Les normes relatives à l'interopérabilité

335. Si l'interopérabilité n'est plus une notion étrangère au monde juridique⁶⁶⁰, elle est cependant presque toujours étudiée sous l'angle du droit de la propriété intellectuelle⁶⁶¹ ou du droit de la consommation⁶⁶² au grand dam de la théorie du droit. Elle est l'illustration d'une certaine technisation du droit, des normes juridiques et ce, peu importe que cette technisation passe par la reprise des normes privées dans la sphère étatique ou alors directement par l'introduction par le législateur, des concepts techniques dans des textes de lois⁶⁶³.

336. L'interopérabilité est définie par le dictionnaire Larousse comme « *la capacité de matériels, de logiciels ou de protocoles différents à fonctionner ensemble et à partager des informations* »⁶⁶⁴. Approcher sous cet angle, il est difficile d'établir un lien avec les sources du

⁶⁶⁰C'est en raison de l'existence d'une multitude de travaux juridiques qui traitent de cette matière, traditionnellement dans le droit des télécommunications mobile, et récemment dans le droit bancaire, d'internet avec la question de l'interopérabilité des plateformes. ; Nathalie DAVID-WARCHOLAK, *Interopérabilité et droit du marché*, thèse soutenue le 24 juin 2011. ; Marie DUPONCHELLE, *Le droit à l'interopérabilité : études de droit de la consommation*, thèse, Droit, université Panthéon-Sorbonne.

⁶⁶¹ Yves GAUBIAC, « Interopérabilité et droit de propriété intellectuelle », *RIDA n°211*, 2007, p 103. « La place de l'interopérabilité au sein du droit de la propriété intellectuelle est à trouver et son régime est à préciser ».

⁶⁶² Marie DUPONCHELLE, *op.cit.*

⁶⁶³La sphère étatique en définissant l'interopérabilité (propriété des règles d'échange de deux réseaux à être compatible entre eux, de façon à échanger des données ou des opérations l'un de l'autre.) dans l'article 1^{er} de l'instruction n°001/GR/2018 relative à la définition de l'étendue de l'interopérabilité et de l'Interbancaire des systèmes de paiement monétique dans la CEMAC, confirme cette technisation du droit étatique.

⁶⁶⁴ Définitions : interopérabilité - Dictionnaire de français Larousse

droit. En réalité, pour que les logiciels et protocoles puissent fonctionner ensemble⁶⁶⁵, il faut préalablement et nécessairement la définition des normes qui organiseront non seulement ce fonctionnement mais également le partage de données et des informations, voire l'aménagement des compensations.

C'est la raison pour laquelle la définition retenue par Madame DAVID-WARCHOLAK semble plus pertinente à notre démonstration. En effet, dans son approche de l'interopérabilité, elle met l'accent sur les normes qui rendent possible l'interopérabilité. Plus concrètement, elle définit l'interopérabilité comme « *la capacité de plusieurs entités hétérogènes à fonctionner parfaitement ensemble, notamment grâce à l'adoption de normes ou de standards techniques* »⁶⁶⁶. La mise en lumière des normes dans la définition de l'interopérabilité cadre parfaitement avec nos travaux et les phénomènes normatifs.

Pour comprendre la nature ou l'origine privée de ces normes et leur effectivité dans la définition des fonctionnalités dynamiques du *mobile money*, il convient tout d'abord d'exposer les difficultés suscitées par l'absence d'interopérabilité (A), avant d'envisager toute reprise de ces normes techniques, de ces standards par la sphère publique (B).

A. Le besoin de l'interopérabilité dans les services de la monnaie mobile

337. Il convient d'emblée de noter que le besoin en normes et en harmonisation des standards de fonctionnalités pour la constitution des plateformes *mobile money* ne s'est pas fait ressentir au départ de la part des acteurs privés ou prestataires de la monnaie mobile.

La *non-interopérabilité* ou l'absence d'interopérabilité en matière de monnaie mobile est une situation dans laquelle, un porteur de la monnaie mobile affilié à un OTM donné ne peut pas réaliser des opérations *mobiles money*, notamment de transferts de fonds à un autre porteur affilié

⁶⁶⁵ L'interopérabilité se décompose en deux mots latins : *inter* qui signifie une relation de réciprocité et *operari* qui signifie travailler.

⁶⁶⁶ Nathalie DAVID-WARCHOLAK, *Interopérabilité et droit du marché*, Thèse soutenue le 24 juin 2011.

à un OTM distinct⁶⁶⁷. Plus concrètement, cette situation empêche les porteurs de la monnaie mobile affiliés à des opérateurs différents d'effectuer des opérations *mobile money* entre eux et ne permettrait par conséquent que des services intra-réseaux.

Tout comme à l'époque il s'était posé la question de savoir si l'*interbancaireté* était un frein ou un moteur à l'innovation dans l'évolution des opérations de banque⁶⁶⁸, il se pose également aujourd'hui cette question dans la perspective de la monnaie mobile. Il convient de préciser ici que l'absence d'interopérabilité en la matière ne découlait pas d'une incapacité technologique comme cela a pu être avancée dans d'autres domaines mais bien d'une volonté des acteurs privés.

338. Plusieurs raisons peuvent justifier la non-harmonisation des normes de conception des plateformes *mobile money* au moment du déploiement de ces dernières. Tout d'abord, le désir de concurrence entre les Opérateurs de Télécommunication Mobile. L'idée ici défendue est que, le développement de la monnaie mobile était conditionné par la mise en concurrence des différents acteurs dans la mesure où, cette concurrence était indispensable et souhaitable pour non seulement favoriser les investissements en la matière mais également encourager les Opérateurs de Télécommunication Mobile à investir considérablement dans la constitution des réseaux *mobile money*⁶⁶⁹. En effet, le risque était qu'une interopérabilité *prématurée* aurait été de nature à décourager les investissements dans le déploiement de la monnaie mobile surtout dans des zones à faible densification de la population. Dans ces conditions, chacun des acteurs du milieu aurait opté pour l'exploitation des points de distributions de ses concurrents plutôt que d'investir ou de développer des relations contractuelles et des partenariats pour la constitution de son propre réseau de distribution.

Ensuite, la *non-interopérabilité* était souhaitable afin d'éviter les externalités constatées dans le secteur de la fibre optique. Notamment que les Opérateurs de Télécommunication Mobile

⁶⁶⁷ Rapport 2010 de la CNUCED sur les services monétaires par téléphone mobile « Aujourd'hui, aucune des plateformes de services monétaires mobile au sein de la CAE n'est connectée ou ne collabore directement avec une autre plate-forme. Par exemple, un utilisateur des services MTM Mobile Money en Ouganda ne peut envoyer de l'argent directement au porte-monnaie mobile d'un utilisateur d'Airtel en Ouganda ». https://unctad.org/system/files/official-document/dtlstict2012d2_fr.pdf

⁶⁶⁸ Pierre GAZE, « Le porte-monnaie électronique : quelques enjeux stratégiques pour l'industrie bancaire », *Revue d'économie financière* n° 53, 1999, pp.65-92.

⁶⁶⁹ On pense ici au réseau de distribution de la monnaie mobile et des agents.

délaissent les zones rurales pour focaliser essentiellement leurs services de monnaie mobile dans les agglomérations fortement peuplées. Ce qui devait nécessairement conduire à un déséquilibre dans l'inclusion financière recherchée au sein de l'espace normatif. En outre, les Opérateurs de Réseaux Mobiles ne manifestaient pas au départ un engouement pour l'interopérabilité.

En réalité, le développement de la monnaie mobile a été phagocyté par la concurrence entre les Opérateurs de Télécommunication Mobile. Laquelle concurrence se matérialisait par la volonté de chaque opérateur de constituer à l'instar des *Automatic Teller Machine* (ATM), un large réseau de distributions exclusives sur l'ensemble d'un marché national ou régional⁶⁷⁰. C'était alors la course vers les partenariats techniques, les partenariats d'agents. En effet, l'avantage concurrentiel⁶⁷¹ entre ces principaux acteurs revenait inéluctablement à celui qui réussirait à se déployer le plus largement possible sur le terrain ou à constituer le réseau de distribution le plus étendu⁶⁷². C'était alors l'ère des investissements massifs, des clauses d'exclusivité dans la distribution de la monnaie mobile. Il convient de préciser que la caractéristique première d'un véritable réseau *mobile money* repose non seulement sur le nombre de titulaires d'un compte *mobile money* mais également sur le nombre de distributeurs et d'agents *mobile money*. En d'autres termes, plus il y a de distributeurs et d'agents *mobile money*, plus le réseau de l'opérateur s'étend et se redynamise.

⁶⁷⁰ [MMU Interoperability Article FRENCH.pdf \(gsma.com\)](#)

⁶⁷¹ Neil DAVIDSON & Paul LEISHMAN, « La question de l'interopérabilité : une évaluation de la valeur ajoutée potentielle de l'interconnexion des services d'argent mobile pour les clients et les opérateurs », *op.cit.* Cela s'explique par le fait qu'en cas d'interconnexion, les acteurs disposant des parts de marché les plus importantes perdent le bénéfice des effets de réseau résultant de leur base de clientèle élargie en tant qu'avantage concurrentiel, ce qui pour un service de messagerie instantanée peut s'avérer un important facteur de différenciation. Les intervenants concernés peuvent donc raisonnablement s'interroger sur l'intérêt d'entreprendre quelque chose qui aurait très probablement pour résultat de réduire leur part de marché. La mise en place d'un droit adéquat revient aussi à une interrogation sur la concurrence et particulièrement l'interopérabilité. ; Boubacar SIDIKI, Paiement mobile : la guerre des kiosques, *Journal du Mali n°15, juill.* [www. Journaldumali.com](http://www.Journaldumali.com)

⁶⁷² Privat TIBURCE MASSAGA & Théodora MIERE, « Des opérateurs de téléphonie mobile aux opérateurs financiers : Usage du mobile money au Congo Brazzaville », in *Recherche scientifique et médias : enjeux et tensions*, (dir) Alain KIYINDOU, Revue Française des sciences de l'information et de la communication, n°20, 2000. *op.cit.* Les opérateurs avaient pour objectif de gagner le marché, d'étendre le service mobile money et de le rendre accessibles à tous les usagers en allégeant les procédures pour s'inscrire ou effectuer des transactions et rapprocher les points de distributions jusqu'à dans les régions rurales.

339. Il s'agissait d'une étape cruciale ou tout du moins indispensable pour le développement, le déploiement de la monnaie mobile car toute interopérabilité prématurée aurait été de nature à décourager les investissements dans le secteur, l'innovation technologique et partant, le déploiement du *mobile money* dans la mesure où chacun des opérateurs voudrait alors simplement profiter du réseau de distribution de dépôt et de retrait constitué par son concurrent, réaliser ainsi des économies au lieu d'investir dans le déploiement de son propre réseau⁶⁷³.

L'absence d'interopérabilité conciliait parfaitement les intérêts des prestataires de la monnaie sans se préoccuper des intérêts des autres parties prenantes en l'occurrence des consommateurs de services *mobile money*, encore qualifiés de porteurs de la monnaie mobile. En outre, elle n'est pas restée longtemps sans susciter des préoccupations d'ordre consumériste⁶⁷⁴ puisque, la matière *mobile money* fonctionnait en réseaux fermés.

À titre d'illustration, les porteurs *mobile money* affiliés à l'opérateur Orange Cameroun ne pouvaient effectuer des transactions *mobile money* qu'aux porteurs affiliés au même opérateur. Toute transaction avec des porteurs affiliés à un opérateur concurrent était rendue impossible et inversement. La conséquence directe était l'impossibilité pour les porteurs de la monnaie mobile affiliés à un opérateur donné de réaliser les opérations de retrait et de dépôt à partir du réseau de distribution d'un opérateur concurrent. Il y avait une étanchéité totale qui a été préjudiciable au bien être des consommateurs. En effet, un porteur de la monnaie mobile affilié au prestataire Orange ne pouvait effectuer des transactions notamment de virement à un auteur porteur si ce dernier n'était pas affilié à Orange.

⁶⁷³ Il ressort de toute évidence que les autorités financières des pays dans lesquels ont déjà été lancés des services d'argent mobile peuvent être tentées d'imposer une interconnectivité des services d'argent mobile. Il est déjà bien admis qu'une telle démarche risquerait de nuire à l'investissement dans l'argent mobile. Cela s'explique principalement par le fait que l'interconnexion viendrait réduire les effets bénéfiques de l'argent mobile en termes de fidélisation de la clientèle et d'accroissement de l'usage des services mobiles, qui, comme évoqué précédemment, constituent pour les opérateurs mobiles une des motivations principales de leur investissement dans l'argent mobile. Compte-tenu des effets de réseau positifs qui font boule de neige dans la réussite des plateformes d'argent mobile en fonction de l'étendue de leur réseau d'utilisateurs, une interconnectivité imposée risquerait, de façon perverse, de dissuader en tout premier lieu les opérateurs mobiles les plus enclins à faire des investissements importants dans leurs services d'argent mobile dans le but d'atteindre une taille critique.

⁶⁷⁴ Aujourd'hui, les clients d'un service d'argent mobile donné ne peuvent transférer de l'argent en provenance de leur compte vers un compte de tiers au sein d'un autre réseau. Lorsqu'à l'heure actuelle, les clients se heurtent à ce problème, quelles sont les manières possibles de le résoudre? Et quels sont les inconvénients de celles-ci (en termes de coût ou de désagrément).

De plus, dans certaines zones, il est régulièrement constaté qu'un ou deux opérateurs avaient suffisamment investi pour se déployer largement alors que leurs concurrents étaient absents⁶⁷⁵. Ce fonctionnement intra-réseau des services de la monnaie mobile⁶⁷⁶ a contraint certains porteurs de la monnaie mobile à voyager ou à se déplacer de villes en villes pour avoir accès aux services de bases *mobile money*⁶⁷⁷. Ce qui portait sans doute atteinte au bien être des consommateurs notamment en termes de gain de temps⁶⁷⁸, d'économie et *in fine* d'attractivité des services *mobile money*.

340. Il aurait fallu une baisse brutale des transactions de la monnaie mobile pour que le besoin d'interopérabilité entre les différentes plateformes *mobile money* se fasse ressentir. Plus concrètement, l'absence d'interopérabilité en la matière ralentissait non seulement l'inclusion financière mais menaçait désormais la pérennité même de l'industrie de la monnaie électronique. Autrement dit, l'absence d'interopérabilité constituait un frein non seulement à la fluidité des transactions financières, mais également à la pénétration de la monnaie mobile dans le système financier global.

Après cet exposé essentiellement descriptif des motivations d'une absence d'interopérabilité, il sera examiné la production privée des normes techniques d'interopérabilité de la monnaie mobile.

B. La substance normative de l'interopérabilité

341. Les normes qui définissent les fonctionnalités et les standards nécessaires à l'interopérabilité dans un système sont sensiblement influencées par la nature dudit système. C'est-à-dire en fonction de sa nature matérielle ou immatérielle. Pour bien assimiler les normes techniques développées par la sphère privée et en l'occurrence par le Groupe Spécial Mobile

⁶⁷⁵ Certains opérateurs décident alors de n'instaurer, comme les banques auparavant avec les ATM ou encore le déploiement de la fibre optique, des agents de distribution que dans les zones rentables notamment à forte densité humaine.

⁶⁷⁶ La rigidité se caractérisait notamment par l'absence d'interconnexion, car il n'y avait pas des transferts inter-réseaux mais uniquement des transferts intra-réseaux.

⁶⁷⁷ Opération de dépôt et de retrait.

⁶⁷⁸ Les porteurs du *mobile money* sont demandeurs de ce genre de service qui leur permet de gagner du temps.

Association en matière de monnaie mobile, il est nécessaire d'apporter des précisions sur le type d'interopérabilité et donc, sur la nature des systèmes à rendre interopérables. Sachant que, du type d'interopérabilité en présence, dépend le degré de technicité des normes.

342. L'interopérabilité matérielle vise à assurer une interconnexion entre des supports et des entités physiques tandis que l'interopérabilité immatérielle organise l'interconnexion entre des plateformes immatérielles, à l'instar des logiciels. Les plateformes de monnaie mobile sont rangées dans la catégorie d'entité immatérielle et les normes qui les définissent ou organisent revêtent un degré de complexité et de technicité élevé.

Lorsque le besoin d'interopérabilité s'est fait ressentir chez les acteurs privés, le GSMA, pour éviter la multiplication des solutions d'interconnexion et d'architectures différentes, a défini des normes permettant le développement d'une plateforme modèle ou de référence appelée *interopérability Test platform*⁶⁷⁹. Ces normes sont révélatrices d'une altération du discours juridique puisqu'elles sont l'écrin d'un langage extrêmement technique. Elles définissent un langage commun et adapté à l'industrie *mobile money* et permettent ainsi la circulation des informations, des instructions nécessaires à la constitution des plateformes *mobile money*. Les capacités techniques et des décisions prises dans la conception du système *mobile money* constituent autant de règles ou de normes privées. La plateforme *mobile money* est ainsi le reflet des normes sous-jacentes, implicites découlant du choix de conception de réseau.

343. Il convient de préciser que ces normes déterminent les standards qui doivent commander la constitution des plateformes et garantir une communication non seulement entre elles mais également avec le système financier classique. Il s'agit dans ce contexte de la normalisation des protocoles nécessaires à la conception des plateformes afin que ces dernières s'adaptent facilement

⁶⁷⁹ GSMA | *Interoperability | Mobile for Development* ; Abdoulaye SAKHO, « Un cadre réglementaire pour une révolution venue d'Afrique : les services financiers par téléphone mobile », *Repères télécommunications*, n°45, octobre-décembre 2015. « Certes les opérateurs de services mobiles financiers ont commencé à réagir par des accords sans attendre une éventuelle réglementation, mais de la même manière que pour les réseaux vocaux, il est certainement possible d'envisager ici un cadre juridique pour l'interopérabilité ».

à l'évolution des flux d'informations ou de données à traiter sans remettre en cause les structures ou l'architecture antérieure des plateformes *mobile money*.

C'est dans la même perspective que le GSMA a entièrement élaboré les normes de fonctionnement de routage et de calcul des tables de routage. Ce sont encore les normes privées qui définissent la façon dont les fichiers, adresses, liens constituant la base de la plateforme seront classés, rangés et structurés⁶⁸⁰.

Parmi les normes organisant l'interopérabilité développées par la sphère privée, certaines ont pour objet la normalisation des protocoles d'interopérabilité, ainsi que la définition des normes API (Application *programming interface*), du langage API⁶⁸¹ nécessaires ou utilisés pour les paiements en ligne, la compensation. C'est dans ce dernier cadre que l'on parle du GSMA mobile money API pour reprendre une formule consacrée par la sphère privée. Ces normes produites par le GSMA sont relatives aux fonctionnalités des interfaces API, des protocoles de communication. Ces normes d'interopérabilité permettent aux plateformes d'argent mobile d'être connectées à d'autres systèmes *mobile money* et à d'autres plateformes externes.

D'autres visent en revanche à assurer la coordination technique avec les instruments financiers traditionnels. En effet, la connexion des plateformes *mobile money* à d'autres réseaux de paiement, comme ceux exploités par VISA ou MasterCard permettrait aux titulaires de comptes d'argent mobile d'acheter des biens ou des services auprès de commerçants affiliés à ces réseaux. Elle offre également une nouvelle source de croissance des volumes de transactions pour ces réseaux. Ces normes à travers les plateformes modulent le comportement ou la conduite des acteurs. C'est à juste titre que Messieurs KABLAN et OULAI soulignent que « *les programmes informatiques régulent les comportements [...] d'où la notion de réglementation par les codes, en référence aux*

⁶⁸⁰ Un programme peut désigner la version source rédigée au clavier par le programmeur (c'est-à-dire le code objet). Le logiciel se présente sous la forme immatérielle d'un fichier pouvant contenir une multitude d'autres fichiers, classés et rangés d'une manière structurée : reliés entre eux par des adresses et des liens, et contenant des instructions sous forme de données binaires ou codées.

⁶⁸¹https://www.gsma.com/mobilefordevelopment/wpcontent/uploads/2021/04/GSMA_MMAPI_Compliance_Service_Brochure_Stage.pdf The GSMA Mobile Money API is an initiative developed through collaboration between the mobile money industry and the GSMA. The main asset is a harmonized API specification which aims to reduce complexity and fragmentation across mobile money platforms, and thereby simplify and accelerate third-party integrations with mobile money providers.

codes sources qui donnent aux logiciels ou aux programmes informatiques tout leur caractère opérationnel »⁶⁸².

Les normes d'interopérabilité entre les différents OTM en matière *mobile money* ont été au départ, développées par les acteurs privés, les OTM pour les besoins de leurs transactions, de la praticabilité et sans que ces dernières n'aient pu avoir nécessairement une ambition normative générale. Il s'agissait alors de répondre à des préoccupations pratiques. Comme le relevait justement un auteur, « *certes les opérateurs de services mobiles financiers ont commencé à réagir par des accords sans attendre une éventuelle réglementation, mais de la même manière que pour les réseaux vocaux, il est certainement possible d'envisager ici un cadre juridique pour l'interopérabilité* »⁶⁸³.

344. Il appert que la pertinence, l'efficacité de ces normes, ainsi que l'opportunité ont amené la sphère publique à travers le Groupement Interbancaire Monétique de l'Afrique Centrale à les reprendre pour la constitution d'une plateforme globale d'interopérabilité appelée *multi-banking system*⁶⁸⁴. Cette dernière s'inspire des normes développées par le GSMA pour organiser une interopérabilité générale et libre des services financiers au sein de l'espace normatif public objet de nos travaux.

En outre, par leurs architectures, modes de construction et de fonctionnement, les règles d'interopérabilité de la sphère étatique tirent matériellement leur source des normes privées. En

⁶⁸² Serge KABLAN & Arthur OULAI, « L'essence des approches du droit cyberspatial et l'opportunité de la co-régulation », in *Revue générale de droit*, volume 39, n°1, 2009.

⁶⁸³ Abdoulaye SAKHO, « Un cadre réglementaire pour une révolution venue d'Afrique : les services financiers par téléphone mobile », *Repères télécommunications*, n°45, *op.cit.*

⁶⁸⁴ Finalement, le législateur se trouve dans une situation où il doit chercher à favoriser la profession de l'interopérabilité sans pouvoir l'imposer. Son intervention doit donc être moins directe et impérative qu'indirecte et incitative. ; Par exemple, dans le berceau des services financiers par téléphone mobile qu'est l'Afrique de l'Est, Vodafone et MTN ont réalisé l'interconnexion de leurs services de paiement sur mobile, M-Pesa et MTN Mobile Money, dans sept pays d'Afrique centrale et orientale selon une dépêche de l'AFP en date du 21 avril 2015 : « Les opérateurs télécoms Vodafone et MTN ont annoncé l'interconnexion de leurs plateformes de paiement sur mobile à travers sept pays africains. Grâce à cet accord, rendu public le mardi 21 avril, les clients du service mobile M-Pesa de Vodafone au Kenya, en Tanzanie, en République démocratique du Congo et au Mozambique pourront échanger des fonds avec les utilisateurs de MTN Mobile Money en Ouganda, au Rwanda et en Zambie. Avec ce partenariat, Vodafone et MTN entendent faciliter les transferts de fonds internationaux hors de leurs pays d'implantation respectifs ».

d'autres termes, ce sont les normes privées du GSMA qui auraient permis aux institutions financières de l'espace CEMAC de développer des principes de fonctionnement que l'on connaît aujourd'hui, en l'occurrence la liaison d'un compte de monnaie mobile à un Distributeur Automatique de Billets, la consultation et le retrait d'unité de valeur *mobile money* à partir d'un Distributeur Automatique de Billets ou encore le paiement chez des commerçants affiliés à des établissements différents.

345. Il convient de noter que, les normes relatives à la monnaie mobile ne sont pas les seules normes élaborées ou produites par le GSMA. Ce dernier est d'ailleurs surtout connu pour avoir élaboré des normes numériques de la téléphonie mobile et plus particulièrement les normes GSM⁶⁸⁵ (Global système for mobile communication). La norme GSM produite par le GSMA est la première norme de téléphonie cellulaire numérique élaborée non seulement pour pallier la lourdeur dans les fonctionnalités des premiers terminaux mobiles mais également pour assurer une compatibilité entre les téléphones fixes et les téléphones mobiles.

346. Par ailleurs, pour assurer le maintien de la monnaie mobile dans leur giron, et éviter des règles juridiques étatiques plus contraignantes, les Opérateurs de Télécommunication Mobile ont très tôt compris la nécessité de concevoir des normes d'interopérabilité. En effet, comme sur d'autres volets normatifs, ce sont d'abord les opérateurs qui ont pensé les normes techniques d'interopérabilité et c'est par la suite que celles-ci ont été reprises ou ont captivé l'attention des ordres juridiques étatiques.

L'étude des normes techniques incorporées dans la sphère étatique n'est pas nouvelle. L'ère numérique actuelle amène un auteur⁶⁸⁶ à soutenir que le phénomène normatif rend compte de

⁶⁸⁵ Cette norme numérique a vu le jour en 1982 lors de la conférence européenne des administrations des postes et télécommunication. La norme GSM ou réseau GSM est représentée par le sigle « 2G ». Il existe de nombreux types de réseaux mobiles issus du GSM. Ces derniers sont représentés par un chiffre avant la lettre G, ex 2G : ces petits logos présents sur les téléphones mobiles correspondent en effet à des générations de normes téléphoniques ayant progressivement vu le jour avec le développement des réseaux de télécommunication.

⁶⁸⁶ Marie-Anne FRISON ROCHE se demande si l'on assiste à une montée du juridique ou si s'opère au contraire celle l'a-juridique.

l’envahissement progressif du droit. Lequel envahissement se caractérise par l’utilisation de plus en plus systématiquement de normes techniques dans les instruments juridiques.

Il est d’ailleurs difficile de concevoir le schéma autrement, puisque la réflexion sur ces normes est conditionnée par une faisabilité technique⁶⁸⁷. Les normes d’interopérabilité ont été appliquées dans chaque marché par les acteurs du secteur. Ces normes techniques visent tout d’abord à assurer une interopérabilité de base. Il s’agit des normes définies par les acteurs privés en l’occurrence les Opérateurs de Télécommunication Mobile dans le but de permettre à leurs clients d’effectuer des opérations financières inter-réseaux⁶⁸⁸. Les acteurs économiques sont allés jusqu’à penser les normes techniques d’interopérabilité élargies à d’autres systèmes juridiques. C’est-à-dire entre non plus uniquement les réseaux d’un ordre juridique donné mais sur le marché continental⁶⁸⁹.

Elles se présente comme une stratégie d’évitement de l’intervention étatique, des normes plus contraignantes de l’ordre juridique étatique. Il s’agirait là d’une forme de capture normative par les entreprises de télécommunication mobile. Puisque, en comparaison avec les opérations intra-réseaux, le coût des commissions des opérations inter-réseaux est assez dissuasif pour rendre l’interopérabilité réellement effective entre les opérateurs de télécommunications Mobile. De plus, ces normes privées ne permettent qu’aux porteurs d’un établissement donné de réaliser des opérations de virement de fonds aux porteurs d’un autre service. Elles n’offrent pas la possibilité à ceux-ci d’accéder à leur compte à partir des cartes SIM concurrentes.

De même, l’interopérabilité entre les agents permet aux agents d’un distributeur de monnaie mobile d’exécuter l’ordre de retrait et de recharge donné par les porteurs d’un autre opérateur. Néanmoins, l’interopérabilité est limitée aux opérations de retrait et par la contrainte temps dans la mesure où les fonds transférés doivent impérativement être retirés, sous peine de rejet de l’ordre

⁶⁸⁷ Les normes techniques : sources du droit légitime.

⁶⁸⁸ Si le secteur est en bonne santé, c’est que le Kenya a récemment pris de nouvelles mesures pour faciliter son expansion. Un nouveau système d’interopérabilité a ainsi été mis en place en avril, permettant à un client M-Pesa – leader du marché – d’envoyer de l’argent en temps réel sur un compte Airtel Money du destinataire. Le procédé a été rendu possible grâce à un accord des opérateurs de télécommunication, lequel garantit pendant un an l’interaction entre les six plateformes de transfert d’argent mobile que comptent le pays. Ces dispositions ont d’ailleurs été préconisées par le *Manuel politique des communications mobiles de du GSMA*.

⁶⁸⁹ [Orange et MTN lancent l’interopérabilité des paiements mobiles en Afrique | Financial Afrik La BEAC annonce officiellement la révolution des paiements via le mobile en zone CEMAC \(agenceecofin.com\)](#)

Les banques, et l’interopérabilité entre les systèmes de paiement des différents MNO.

auprès du distributeur de l'opérateur *expéditeur* dans les 48 jours qui suivent le transfert ou l'opération sous peine d'annulation de l'ordre ou de rejet. Ainsi, les fonds ne sont pas directement stockés dans le compte du client de l'opérateur concurrent⁶⁹⁰.

347. Pour éviter ce coût dissuasif, les consommateurs ont développé certaines pratiques qui peuvent être assimilées aux usages. En effet, ils adoptent régulièrement un comportement *Multi-Simming* dans le but de profiter des différentes facilités offertes ou d'effectuer les opérations financières à des meilleurs coûts notamment intra-réseaux⁶⁹¹. En effet, grâce aux téléphones *Multi-Simming*, ce contournement est rendu possible à condition bien sûr que la réglementation du pays ne limite pas les inscriptions ou identification et encore moins l'enregistrement par carte SIM et par citoyen. Dans le cas contraire, ils ne peuvent alors s'en remettre qu'aux normes d'interconnexion pour espérer une réduction significative des coûts de services ou de commissions et partant, gagner en termes de temps.

348. Les normes de la sphère publique se distinguent très peu de ce que prévoit l'ordre privé GSMA en matière de normes techniques. Le législateur CEMAC⁶⁹² en accordant la même importance que le GSMA à l'interopérabilité a repris les normes techniques élaborées auparavant par celui-ci. Il s'agit en effet des règles privées qui ordonnent les interfaces grâce auxquels

⁶⁹⁰ Mobile money : les transferts d'argent inter-opérateurs désormais possible en zone Cemac - Investir au Cameroun
Pour un abonné Orange Cameroun par exemple qui recevait un paiement MTN, il était contraint de se présenter à un point de paiement de l'opérateur expéditeur avant trois jours, sinon il en perdait le bénéfice.

⁶⁹¹ Une enquête de juin 2010 montrait que 43% des utilisateurs d'argent mobile en Ouganda étaient « multi-SIM », et la prolifération dans le monde de téléphones portables acceptant deux, trois, voire quatre cartes SIM vient confirmer cette tendance. Une dynamique de renforcement s'applique à l'argent mobile. Les opérateurs mobiles mettent délibérément en place des incitations financières significatives pour pousser les émetteurs et bénéficiaires de virements à s'affilier au même réseau d'argent mobile. Pour des transferts de montant moyen, MTN Ouganda facture par exemple 1,44 dollars pour les transferts hors réseau et 0,31 dollar pour les transferts intraréseau.¹³ Tout partenaire transactionnel effectuant plus d'une transaction et présentant un minimum de sensibilité aux prix trouvera un avantage financier à payer les frais d'inscription requis pour l'obtention d'une nouvelle carte SIM et d'un portemonnaie mobile (coût: moins de 2 dollars) en vue de bénéficier des frais d'opération les moins chers.

⁶⁹² L'instruction n° 02/GR/UMAC du 7 mai 2014 relative à la mise en place du *multi banking* dans le cadre de l'activité d'émission de la monnaie électronique.

deux ou plusieurs prestataires de services *mobile money* communiquent⁶⁹³. Ces normes pensées préalablement dans la sphère privée régissent également les compensations, les procédures de règlements réciproques, les interfaces bilatérales de transmission en temps réel des instructions de paiement, ainsi que l'environnement de compensation des paiements.

Par ailleurs, c'est sur la base de ces normes techniques que le législateur CEMAC a entrepris d'étendre l'interopérabilité des services *mobile money* à l'industrie bancaire à travers l'instruction n° 001/GR/2018⁶⁹⁴. Il s'agit en réalité d'établir une nouvelle interopérabilité intégrant le système financier dans sa globalité. Autrement dit, ces normes déterminent les modalités de participation, d'organisation et de fonctionnement de l'interopérabilité avec les banques, les conditions et modalités de compensation et de règlement dans un cadre du *multibanking*.

Les règles de base du GSMA reprises dans l'ordre communautaire ont permis d'étendre l'interopérabilité en dehors des seuls opérateurs du *mobile money*, des distributeurs et émetteurs de la monnaie électronique. D'ailleurs, cette reprise ne concerne pas uniquement l'ordre juridique CEMAC puisqu'une étude comparative révèle que le Nigéria ou encore l'Ouganda ont repris certaines normes d'interopérabilité technique de la sphère privée.

Ces normes techniques d'interopérabilité développées par le GSMA ont une force normative concrète dans la mesure où elles sont globalement appliquées par les prestataires de l'argent mobile. Il en est ainsi lorsque les opérateurs Orange Cameroun et MTN Cameroun ont mis en place des plateformes permettant aux porteurs de la monnaie mobile de recevoir directement dans leur compte *mobile money* des transferts de fonds réalisés à partir des établissements de transfert international d'argent tel que western Union ou encore le transfert des fonds entre un compte d'argent mobile et un compte bancaire.

349. Les normes privées d'interopérabilité apparaissent également sous une forme diffuse dans le code de conduite des prestataires d'argent mobile notamment lorsque le principe 1.2.1 dispose que « *les prestataires doivent régulièrement effectuer un rapprochement des transactions et régler*

⁶⁹³Par exemple la possibilité pour les clients de transférer de l'argent d'un compte d'argent mobile vers un compte bancaire.

⁶⁹⁴Relative à la définition de l'étendue de l'interopérabilité et de l'interbancaire des systèmes de paiement monétique reprend ces règles privées ordonnant l'interopérabilité.

leurs soldes auprès de leurs partenaires de l'écosystème financier ». L'articulation, la construction interne de cette disposition avec l'usage de verbes exprimant une prescription traduit, comme pour le législateur, une souveraineté à travers le verbe employé notamment celui exprimant la contrainte. L'espace normatif public a également repris pour son compte cette règle prévue dans le code de conduite de la monnaie mobile. Il en est ainsi lorsque le législateur CEMAC prévoit au paragraphe 7 les règles de compensations et de soldes à l'égard des partenaires du systèmes *multibanking*.

350. Il ressort de tout évidence que, tout comme les normes ISO 8583⁶⁹⁵, ISO 20022, le GSMA a développé des normes API⁶⁹⁶ appelé *GSMA mobile money API* qui organisent une normalisation des API nécessaires à la gestion et à l'aménagement des transactions *mobile money*. Le GSMA a procédé à une normalisation des API nécessaires aux opérations de *mobile money*. Les API se chargent d'un ensemble fondamental de cas d'utilisation de l'argent mobile dont l'interopérabilité entre les banques et les agents *mobile money* ou entre paiements de vendeurs et fournisseurs d'argent mobile. Le GSMA définit les normes techniques d'interopérabilité de la plateforme *mobile money*, les normes relatives à l'*open source* notamment avec GSMA Mobile Money API⁶⁹⁷, les normes d'harmonisation du langage des API pour la gestion et les transactions *mobile money*. L'élaboration des API des services financiers dans le domaine bancaire a également été mis sur pied par des organismes privés.

⁶⁹⁵<https://www.neotys.com/fr/support/neotys-labs/neoload-technology-support-iso8583> “ ISO 8583 is an international standard from the International Organization for Standardization (ISO) which specifies a common interface by which financial transaction card-originated messages can be interchanged between acquirers and card issuers. It provides a standard for systems that exchange electronic transactions initiated by cardholders using payment cards, specifying message structure, format and content, data elements and values for data elements.”

⁶⁹⁶ *Ibid.*, « API (interfaces de programmation d'applications) standardisées récemment lancées pour l'argent mobile. Welcome to the GSMA mobile money API Developer Portal. The mobile money API is an initiative developed through collaboration between the mobile money industry and the GSMA, which provides a harmonized API specification for all the common mobile money use cases which is both easy to use and secure. Using best practices from the technology industry in API design and security. It aims to simplify and accelerate integration with mobile money platforms and stimulate the growth of the ecosystem”.

⁶⁹⁷ [GSMA | GSMA Mobile Money API | Mobile for Development](#) If mobile money platform vendors each implement their own bespoke API solutions, ecosystem solution vendors are required to implement separate integrations for each mobile money platform. Ultimately bespoke APIs will limit the growth of the mobile money ecosystem by causing fragmentation of vendor service APIs, per platform, per service and per region (the GSMA API has already been adopted by a range of providers across Africa, Asia, and Latin America).

§ 2. Les normes consommateurs

351. L'analyse de l'ordre juridique objet de nos propos permet de dégager le constat selon lequel la sphère étatique a également entériné des normes émises par la sphère privée ou les acteurs privés en matière de sécurité et de réclamation.

Ces normes qui déterminent les modalités de réclamation et imposent des obligations d'information à la charge des Opérateurs de Télécommunication Mobile visent également à construire un climat de confiance dans les activités et services de la monnaie mobile. Elles peuvent encore être qualifiées de *normes consommateurs*. Les Opérateurs de Télécommunication Mobile semblent ainsi avoir très tôt compris l'importance de la confiance dans les activités et services de la monnaie mobile.

Pour déceler si ces normes privées relatives aux aspects de contestations des opérations *mobile money* ont fait l'objet de reprise par l'ordre juridique étatique ou communautaire, il est nécessaire, une fois de plus d'effectuer un rapprochement et une confrontation entre les normes des deux espaces normatifs (sphère publique et sphère privée). C'est-à-dire une comparaison aussi bien des contenus que de l'énoncé, ainsi que de la formulation des différentes normes. Si cette confrontation apparaît à première vue aisée, il est en revanche difficile d'établir malgré l'examen des travaux préparatoires des règlements COBAC, si cette reprise est le fruit ou le résultat d'une stratégie de lobbying ou tout simplement d'une capture normative.

352. Les normes consommateurs incorporées dans la sphère publique peuvent être divisées en deux catégories. C'est dans ce cadre que l'accent sera mis tout d'abord sur les normes relatives à l'établissement d'un plafond des opérations *mobile money* (A) et ensuite sur les normes organisant les modalités de réclamation des porteurs de la monnaie mobile(B).

A. Les normes relatives aux plafonds des opérations *mobile money*

353. Les normes relatives à la sécurité ou encore sécuritaires peuvent être appréhendées comme l'ensemble des mesures, des mécanismes ayant pour but d'assurer la protection des fonds des porteurs de la monnaie mobile contre les risques de fraudes et de détournement.

Ces normes privées relatives à la sécurité s'inscrivent de manière globale dans la politique et les objectifs de lutte contre le blanchiment d'argent et de financement du terrorisme définis par le GSMA. L'organisation de la sécurité a longtemps été considérée comme une fonction régaliennne de la sphère publique. Seulement, ces normes sécuritaires relatives à la monnaie mobile est une excellente illustration de ce que les acteurs privés ne se préoccupent pas uniquement de défendre leurs intérêts catégoriels. Ils se soucient également et de plus en plus de la sécurité et de la protection de leurs clients.

La réglementation qui encadre la monnaie électronique dans la sphère publique n'est pas substantiellement distincte des normes élaborées par le GSMA et régissant la dimension sécuritaire. Elle s'inspire des solutions construites par cette dernière. En effet, tout comme le code de conduite des prestataires de services d'argent mobile, les pouvoirs publics et l'ordre juridique camerounais accordent une grande importance aux aspects de blanchiment d'argent spécifique à la monnaie électronique.

354. Les spécificités de la monnaie mobile peuvent être avancées pour justifier une telle importance accordée puisque, par sa fugacité, l'instantanéité des opérations⁶⁹⁸, la monnaie mobile pourrait faciliter l'introduction de fonds illicites dans le système financier. Surtout si, au moment du rechargement des comptes *mobile money*, la vérification et le contrôle de l'origine des fonds ne sont pas systématiquement assurés par les agents du réseau.

Sur un certain nombre de questions sécuritaires, le législateur étatique n'a pas hésité à se référer aux mesures définies par la sphère privée et plus spécifiquement contenues dans le principe 2 du Code de conduite qui impose aux Opérateurs de Télécommunication Mobile l'application des plafonds de transactions adaptés à la nature du risque et à la qualité du porteur de la monnaie mobile⁶⁹⁹. La sphère privée aurait très vite compris et avant tout autre acteur la nécessité d'établir une variété de plafonds en fonction d'une multitude de facteurs ou d'éléments notamment de la

⁶⁹⁸ Les fonds peuvent être déposés puis retirés en quelque seconde seulement. Et en plus, l'observation de la pratique révèle que l'agent de distribution ne vérifie pas l'identité de celui qui effectue le retrait ou celui qui effectue le dépôt, il se contente tout simplement de s'assurer que le code autorisation le retrait a été saisi.

⁶⁹⁹ 2.5.2 Les prestataires doivent appliquer des plafonds appropriés d'opération et de solde de compte en fonction du niveau de risque et des exigences de vérification de l'identité des clients.

qualité du porteur de la monnaie mobile. C'est dans ce cadre que la sphère publique a pris le soin de distinguer, bien qu'implicitement le simple porteur de la monnaie mobile du professionnel. Ces derniers disposent de plafonds plus élevés que les premiers en raison de leurs activités professionnelles.

Le code préconise ainsi d'adapter la nature du risque et les exigences d'identification. C'est dans cette perspective que le plafond pour les transactions des porteurs professionnels ou commerçants est nettement plus élevé que celui d'un porteur consommateur.

L'Article 6 de l'instruction n°001/GR/2021 du gouverneur sur l'émission et la gestion de la monnaie électronique précise dans ce sens que « *le porte-monnaie électronique ne peut avoir un solde d'unités de monnaie électronique équivalent ou supérieur à 5 millions FCFA (5 millions)* ».

Les normes de chargement et de retrait auxquelles est soumis le contrat d'acceptation de la monnaie mobile ne sont qu'une application des normes développées par le GSMA et partant, introduites dans le dossier de demande d'agrément. Ces normes trouvent également leur justification dans le souci d'éviter que le *mobile money* ne soit un instrument au service du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme. En outre, le législateur CEMAC a établi une grille tarifaire le 6 janvier 2016 reprenant les plafonds des transactions. À titre d'illustration, les porteurs *mobile money* ne peuvent effectuer que 15 opérations⁷⁰⁰ *mobile money* par semaine et ne peuvent recevoir plus de 2 millions de FCFA par jour⁷⁰¹ ou encore envoyer plus de 750 000 FCFA par jour. Ils ne peuvent posséder dans leur compte plus de 5 millions de FCFA.

De plus, en imposant un plafond adapté non seulement aux transactions monnaie électronique mais aussi un plafond des fonds susceptibles d'être déposés ou retirés sur une période de 24 heures ou de trois jours⁷⁰², la sphère publique se distingue très peu de ce que prévoit les normes du GSMA.

355. Par ailleurs, le caractère a-étatique des normes du groupe spécial mobile association multiplie les possibilités ou chances de reprises des normes privées issues de ses codes de conduite

⁷⁰⁰ Transferts de fonds via le mobile money.

⁷⁰¹ 10 millions par mois.

⁷⁰² COBAC R62019/02 relatif aux normes prudentielles applicables aux établissements de paiement. L'article 12, « les établissements de paiement mettent en place un système de contrôle adapté à leur profil de risque... »

par d'autres législations⁷⁰³ si bien que, si de légères variations peuvent être observées ou identifiées çà et là, cela n'a pas de manière générale un impact significatif sur l'esprit des normes du code de conduite des prestataires de la monnaie mobile. Il est possible de soutenir que la reprise des normes privées de la monnaie mobile par la sphère publique constitue une forme de *capture normative inversée*. En effet, les travaux juridiques nous ont longtemps habitué à la capture du droit de la part des acteurs privés. La reprise des normes privées par la sphère étatique pourrait dans ce sens matérialiser une capture normative inversée. C'est-à-dire une situation dans laquelle la sphère étatique essaie d'attirer ou de capter dans sa sphère d'influence les normes privées qui se sont révélées pertinentes, efficaces au regard de l'objectif fixé. Ainsi, il apparaît que la sphère publique procède à l'annexion des principes et des normes développées par la sphère privée. L'analyse des normes contenues dans le code de conduite des prestataires de service de l'argent mobile ne permet pas d'affirmer ou de soutenir que ces règles n'ont qu'une simple ambition morale ou éthique puisqu'elles sont précises et prescrivent non seulement des comportements mais organisent également les relations qui se structurent autour du système de la monnaie mobile.

B. Les normes relatives aux réclamations *mobile money*

356. Les normes de réclamation organisent les modalités par lesquelles un porteur de la monnaie mobile ou ses ayants droit peut non seulement réclamer les valeurs monétaires stockées dans le compte *mobile money* mais également contester certaines opérations. Elles régissent plus précisément la forme des réclamations et des contestations. Elles définissent la charge de la preuve du caractère consenti ou non des opérations de monnaie mobile exécutées ou de l'ordre *mobile money* exécuté.

La sphère publique s'est également référée aux normes privées pour régler les questions ou éventuelles réclamations des porteurs de la monnaie mobile. Il y a en effet une importante similitude avec les modèles, mesures et mécanismes développés par les acteurs privés. En effet, le

⁷⁰³ LES SERVICES MONÉTAIRES PAR TÉLÉPHONIE MOBILE (unctad.org) La somme maximum pouvant être transférée sous forme de monnaie électronique via le mobile money ne peut excéder 70 000 shillings kenyans pour un usagé enregistré et 35 000 pour un usagé non enregistré ou non opérateur.

code de conduite du Groupe Spécial Mobile Association contient des normes qui imposent des obligations particulières aux prestataires de la monnaie mobile dans le but de prévenir ou d'éviter des contentieux. C'est dans cette perspective qu'il est tout d'abord fait obligation aux acteurs du secteur de mettre en place des politiques et procédures pour répondre aux réclamations des porteurs de la monnaie mobile⁷⁰⁴. Ensuite, les porteurs bénéficient d'un droit à l'information sur l'existence de ces politiques et des organes en charge des réclamations. La question qui pourrait se poser est de savoir si le juge pourra, dans le cadre d'un contentieux *mobile money* s'appuyer sur ce principe pour constater un manquement par le prestataire de son obligation d'information à l'égard du porteur. Il est clair que s'il peut être hésitant à tirer directement le fondement de sa décision dans la sphère privée, il sera toutefois lié par la norme étatique incorporant et formalisant tout cette norme privée.

357. Ces normes définies par le GSMA semblent répondre aux besoins des acteurs privés puisque ces derniers n'ont pas hésité à se conformer aux mesures définies dans le code des prestataires de la monnaie mobile. Ils ont notamment, dans leurs conditions générales d'utilisation des services de la monnaie mobile défini une politique d'information et de traitement des réclamations des porteurs de la monnaie mobile dans un délai raisonnable. C'est dans ce cadre que les Opérateurs de Télécommunication Mobile ont établi, en l'absence de législation spécifique en la matière, y compris en matière bancaire, différentes modalités de réclamation. En effet, les réclamations peuvent se faire par écrit ou alors par téléphone. La sphère publique était jusqu'en 2020 dépourvue de normes organisant le traitement des réclamations y compris en matière bancaire⁷⁰⁵. Il convient de noter que l'absence de règles organisant les réclamations des consommateurs de produits financiers a longtemps été accompagnée par une absence de définition

⁷⁰⁴ 7.1.1 Les prestataires doivent mettre en place des politiques et procédures pour répondre aux réclamations des clients.

⁷⁰⁵Le règlement COBAC R-2020/06 relatif au traitement des réclamations des consommateurs des produits et services bancaires. Avant ce règlement il n'existait pas de législation nationale en matière de protection des consommateurs de services bancaires.

du compte bancaire⁷⁰⁶ et d'une obligation d'information limitée des consommateurs des services et produits financiers. C'est dans ce sens que Madame KALIEU avait mis en relief les risques relatifs à l'insuffisance d'information du consommateur financier notamment sur les modalités de tarifications.

Il est revenu à la sphère privée de s'organiser pour combler ce déficit réglementaire. En effet, les usages bancaires et le droit commun de la responsabilité civile contractuelle avaient été mobilisés par les juges pour pallier cette lacune des textes. L'importance des transactions de la monnaie mobile et la forte inadaptation des règles de la responsabilité civile au regard de la technicité de cette matière ont sans aucun doute refait pression sur la sphère étatique pour la définition des normes spécifiques aux réclamations des produits bancaires et financiers. La création d'un statut d'établissement de paiement dans la catégorie des établissements assujettis n'est donc pas anodine⁷⁰⁷.

La sphère étatique a repris un certain nombre de mesures définies par le GSMA et destinées à encadrer les réclamations des porteurs de la monnaie mobile. Les obligations légales d'information contenues dans le chapitre 2 du règlement COBAC R-2020/06 relatif au traitement des réclamations des consommateurs des produits et services bancaires ; l'obligation de communication et de publication des coordonnées de l'organe en charge de la gestion des réclamations⁷⁰⁸ n'est qu'une reprise et une reformulation plus détaillée de l'obligation

⁷⁰⁶ Le règlement CEMAC du 21 décembre 2018 relatif aux services de paiement vient mettre fin à la confusion. Il y avait jusqu'à ce règlement une absence de définition légale du compte bancaire, il fallait alors se référer à la pratique en la matière.

⁷⁰⁷ Surtout lorsque le règlement définit le produit ou service bancaire comme l'ensemble des offres de services ou de produits proposées par l'établissement assujetti dans le cadre des opérations autorisées aux établissements de crédit, aux établissements de microfinance, aux établissements de paiement. Les établissements de paiement ont été pensés dans le cadre de la CEMAC pour émettre de la monnaie électronique et en particulier la monnaie mobile.

⁷⁰⁸ Le règlement COBAC R-2020/06 relatif au traitement des réclamations des consommateurs des produits et services bancaires : chapitre 2 qui traite des obligations des établissements assujettis prévoit que – les établissements assujettis communiquent par voie d'affichage, à travers des guides remis à leurs guichets et sur leur site internet, le nom, l'adresse et le numéro de téléphone de la personne ou du service chargé du traitement des réclamations liées à la commercialisation ou à la fourniture des services ou produits bancaires. Et préalablement à tout engagement contractuel, les établissements assujettis fournissent aux consommateurs des informations essentielles sur leur droit de faire une réclamation, notamment les procédures y relatives, les coordonnées de la personne ou du service chargé du traitement des réclamations au sein de l'établissement ainsi que celles du médiateur des litiges de consommation des produits et services bancaires, - les délais de traitement des réclamations des consommateurs par les établissements assujettis n'excèdent pas un total de dix jours ouvrables à compter de la réception de la réclamation pour en accuser

d'information de l'existence de politiques et procédures de traitement des réclamations des porteurs de la monnaie mobile. Le but visé est le même ; protéger le consommateur et construire un climat de confiance dans les services financiers.

358. Les normes du GSMA relatives aux réclamations. Les normes de protection du porteur et de l'accepteur de la monnaie mobile contenues dans les codes de conduite des prestataires de services de la monnaie mobile ont également inspiré le législateur de l'Union Monétaire Ouest Africain. Il ressort à cet effet de l'article 30 de l'instruction n°008 de mai 2015 régissant les conditions et modalités d'exercice des activités des émetteurs de monnaie électronique dans les États membres de l'Union Monétaire Ouest Africaine que « *l'établissement émetteur est également tenu de mettre en place un dispositif d'écoute, de réception et de traitement des réclamations des clients et des accepteurs* »⁷⁰⁹.

Le système de monnaie mobile est une facilité dédiée au transfert de fonds par compensation et règlement sur la base d'un ou plusieurs moyens de paiement. Toujours dans l'objectif d'établir la confiance des citoyens dans la monnaie mobile, les normes privées régissent et organisent la mise en place des aspects procéduraux de réclamation ainsi que la communication des informations qui y sont relatives. Il en est ainsi lorsque le GSMA impose aux prestataires la mise en place d'un processus de détection, de traitement et de surveillance des incidents de sécurité et des réclamations liées à la sécurité⁷¹⁰.

359. Les normes privées de la monnaie mobile sont la matérialisation ou manifestation concrète du phénomène de dilution des prescriptions dans la production juridique dans le sens où les prescriptions de ces normes s'accompagnent généralement de programmes d'actions. Par ailleurs, le reflux des prescriptions juridiques témoigne une transformation de l'intervention étatique et

la réception, et quarante-cinq jours à compter de la réception de la réclamation pour l'envoi de la réponse au consommateur par tout moyen laissant trace écrite.) marqué par une absence de règle organisant les réclamations dans la matière bancaire. Les réclamations étaient alors organisées par la pratique et les règles d'usage.

⁷⁰⁹ https://www.bceao.int/sites/default/files/2017-11/instruction_no008_05_2015_intranet.pdf

⁷¹⁰ 5.3.9 Les prestataires doivent mettre en place un processus de détection, de traitement et de surveillance des incidents de sécurité et des réclamations liées à la sécurité. 7.1.1 Les prestataires doivent mettre en place des politiques et procédures pour répondre aux réclamations des clients. 7.1.2 Les prestataires doivent informer les clients de l'existence de politiques et procédures de traitement de leurs réclamations. 7.2.1 Les prestataires doivent mettre à la disposition de la clientèle un mécanisme approprié pour répondre aux questions et problèmes de celle-ci.

l'influence de la normativité privée. C'est dans ce sens que Monsieur AUBY, parlant de la dilution des prescriptions juridiques soutenait qu'il s'agissait « *du fait que dans les textes juridiques de toutes sortes, les commandements assortis d'une menace de sanction, les prescriptions, donc tendent à céder la place de plus en plus fréquemment à des déclarations d'objectifs, des normes d'orientation, des programmes d'action, soit à un ensemble varié de normes non prescriptives* »⁷¹¹.

360. Par ailleurs, les acteurs privés ont également défini des normes d'informations spécifiques à la monnaie mobile. Ces normes d'information qui visent à éclairer le consentement des porteurs de la monnaie mobile définissent également les formes et modalités par lesquelles ces informations doivent être communiquées, ainsi que le type d'information qui doit être communiqué⁷¹². Ces normes qui instaurent une obligation d'information à la charge des Opérateurs de Télécommunication Mobile sont effectives puisque qu'appliquer concrètement par les destinataires. C'est dans ce sens qu'Orange Cameroun dans ses conditions générales relatives à la monnaie mobile souligne que « *Orange peut envoyer des informations au compte MBS ou au service via sms ou tout autre moyen électronique accessible à partir du téléphone mobile ou numéro de mobile inscrit dans le formulaire de souscription* ».

Cette obligation d'information intervient à l'occasion de l'exécution d'un ordre par les OTM. Elle se présente notamment sous forme de récapitulatif de l'ordre émis par le porteur de la monnaie mobile et précise la nature de l'opération *mobile money*, le nom de l'émetteur de la monnaie électronique, l'identité du donneur d'ordre, du bénéficiaire, l'heure, le montant et les frais de commission, ainsi que le solde du compte *mobile money*. Ce sont également les usages du milieu qui garantissent que le *mobile money* présente les mêmes fonctionnalités (utilisation de code, expression de consentement par validation du code).

⁷¹¹ Jean-Bernard AUBY, « Prescription juridique et production juridique », *in normes juridiques et régulation sociale*, R.D.P.1988.

⁷¹² 6.1.1 Les prestataires doivent s'assurer que des informations claires, visibles et opportunes soient fournies aux clients concernant la tarification et les conditions générales du service.

C. Les normes relatives à la gestion sécuritaire

361. Les normes privées relatives à la gestion des risques et au contrôle interne sont certainement, de toutes les normes privées, celles que l'ordre communautaire a copiées ou reprises telles quelles. Ceci s'explique sans doute par leur clarté et leur pertinence dans l'encadrement de la conduite des différentes parties prenantes. À ce propos, le législateur CEMAC a repris toutes les obligations notamment l'obligation de vigilance mise à la charge des prestataires des services de la monnaie mobile par les normes privées. En effet, le code de conduite des prestataires de service de l'argent mobile disposait déjà que « *les prestataires doivent mettre en place des politiques et des procédures pour la gestion et la surveillance dans le temps de leur personnel, de leurs agents et des entités fournissant des services de sous-traitance* »⁷¹³. De même, le principe 8.2.1 précise en ces termes que « *les prestataires doivent élaborer des politiques et des processus clairs de réponse aux violations des règles de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme par leur personnel ou leurs agents* »⁷¹⁴.

362. La sphère publique s'est beaucoup inspirée des normes privées du GSMA sur la question de la transparence. C'est ainsi qu'elle soumet le personnel des prestataires de la monnaie électronique à un régime de contrôle spécifique dans le prolongement de la lutte contre le blanchiment des capitaux et l'évaluation de la moralité, de l'honorabilité de l'environnement du *mobile money*. Cela s'observe avec le règlement COBAC R-2019/02 qui détermine les normes de supervision et de contrôle interne. Si les normes de surveillance du personnel ou du contrôle interne ont été adoptées aussi tôt dans la sphère privée, c'est tout simplement parce que le GSMA a pu constater que, les opérations de fraudes non seulement fragilisaient la confiance construite jusqu'ici mais également portaient atteinte à la fiabilité du système *mobile money*. Surtout que ces fraudes se faisaient parfois avec la complicité d'un agent du réseau *mobile money*. À l'instar des norme ISO 31000 : 2018, ces normes privées sont effectives, parce qu'elles modèlent le

⁷¹³3.4 Gestion et surveillance 3.4.1

⁷¹⁴ 2.6.3

comportement des acteurs privés en ce qui concerne la gestion des risques auxquels ils peuvent être confrontés dans leurs opérations financières.

Allant dans le même sens, l'ordre juridique CEMAC⁷¹⁵ a accordé la même importance que le GSMA⁷¹⁶ à l'obligation de vérification de la situation des agents, des sous-distributeurs ou des entités offrant des services de sous-traitance. L'objectif de ces normes est d'éviter que des personnes ayant été frappées par une interdiction de commerce et d'émettre de chèque ne puissent se retrouver au centre du *système mobile money*.

363. Au regard de tout ce qui précède, il ressort de toute évidence que le code de conduite, les normes privées peuvent prescrire des comportements et des engagements concrets. Le GSMA est assimilable à une institution productrice de normes puisqu'il est possible de déceler à travers ses actions et ses normes une volonté d'organiser, d'ordonner les activités et les services de la monnaie mobile. Il se comporte en fait comme une véritable autorité légiférante.

**

Conclusion de la section 2 – L'observation et l'analyse des différentes réformes de la sphère publique rendent compte d'une ouverture de cette dernière aux normes privées et notamment à celles définissant et organisant l'interopérabilité de la monnaie mobile. Ces normes, bien avant leur incorporation par les pouvoirs publics ont été effectives dans le sens où, les prescriptions qui

⁷¹⁵ Article 6 lorsque le requérant envisage de recourir à des distributeurs ou sous-distributeurs, le dossier de demande d'agrément doit contenir : 1. La typologie envisagée de distributeurs et de sous-distributeurs 2. La politique de sélection, de formation et de contrôle des distributeurs et sous-distributeurs 3 le contrat-type avec les distributeurs et sous-distributeurs, comprenant l'énoncé de ses obligations, relatives notamment à l'enregistrement et à la sauvegarde des transactions, à l'identification des clients et à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme. 6- tout document ou élément d'information permettant de s'assurer de l'honorabilité du distributeur, pour les personnes physiques, ou des dirigeants responsables pour les personnes morales, notamment : a. pour les distributeurs personnes physiques ou les dirigeants responsables des distributeurs personnes morales : un extrait de casier judiciaire datant de trois mois, délivré par les autorités compétentes du pays dont l'intéressé a la nationalité et du pays de résidence. B. une déclaration sur l'honneur par laquelle l'intéressé, pour les personnes physiques ou le dirigeant responsable pour les personnes morales, atteste ne pas être frappé par l'une des interdictions ou incompatibilités prévues par la réglementation en vigueur.

⁷¹⁶ 3.1 Politiques et procédures de vérifications préalables 3.1.1 Les prestataires doivent effectuer des vérifications préalables appropriées concernant leur personnel, leurs agents et les entités offrant des services de sous-traitance.

y sont contenues ont concrètement été suivies par les Opérateurs de Télécommunication Mobile pour le déploiement de l'interopérabilité entre les OTM au sein de l'espace normatif étatique ou sous-régional. C'est dans ce cadre que certains acteurs privés ont pris le devant en matière d'interopérabilité⁷¹⁷. Ils ont défini une interopérabilité continentale qui a été interdite par la sphère étatique et limitée dans la sous-région. L'exemple le plus concret est la mise en place de *l'open Wallet* par l'opérateur Orange Cameroun⁷¹⁸. Les normes d'interopérabilité visent la standardisation des plateformes et des systèmes *mobile money*. Elles visent à faciliter la fluidité des transactions entre les différents systèmes *mobile money*.

364. Il ressort de toute évidence que les normes présentes dans la sphère publique n'ont pas nécessairement pour origine le législateur étatique. Parfois celui-ci ne joue qu'un rôle de simple avaliseur des normes d'origine privée. Ainsi, lorsque Georges RIPERT soutient que la loi est l'œuvre du pouvoir législatif⁷¹⁹, il explique essentiellement la création formelle, superficielle des règles de droit et ne va pas au-delà du texte afin de rechercher la source matérielle de la norme. Au regard de ce qui précède, il ne fait désormais aucun doute que les normes privées produites par les acteurs privés peuvent constituer une source d'inspiration pour la sphère étatique⁷²⁰.

Conclusion du chapitre I – Les normes privées du GSMA, en raison de leur espace normatif *désétatisé* inspirent différemment les systèmes juridiques. Autrement dit, chaque système juridique

⁷¹⁷Dick Clark & Gunnar Camner (2014), "Interopérabilité: Permettre aux services d'argent mobile d'interopérer", GSMA Mobile Money for the Unbanked. Disponible sur http://www.gsma.com/mobilefordevelopment/wp-content/uploads/2014/03/A2A-interoperability_Online.pdf ; Claire SCHARWATT, Arunjay KATAKAM, Jennifer FRYDRYCH, Alix MURPHY & Nika NAGHAVI, Le point sur le secteur : les services financiers mobiles destinés aux personnes non bancarisées en 2014, GSMA, 2014. Au niveau mondial, les ORM jouent un rôle fondamental dans l'offre de services d'argent mobile : ils assurent la gestion opérationnelle de 60% des services d'argent mobile existants au niveau mondial, et en Afrique subsaharienne, plus de la moitié des ORM ont déjà lancé un service d'argent mobile. Les ORM ont l'expérience de la mise en place de réseaux de distribution, ils sont également propriétaires du canal USSD (Unstructured supplementary service Data) qui est utilisé pour l'accès aux services d'argent mobile à partir des appareils téléphoniques.

⁷¹⁸ Orange et MTN lancent l'interopérabilité du mobile money sur le continent africain afin d'accélérer le développement des services financiers mobiles | Corporate lancement d'argent par *mobile money* des services *mobile money* dans la zone CEMAC (Cameroun, Centrafrique, Congo, Gabon, Guinée Équatoriale et Tchad).

⁷¹⁹ Georges RIPERT, *Les forces créatrices du droit*, LGDJ, 1994, p. 82.

⁷²⁰ François Guy TREBULLE & Odile UZAN, *Responsabilité Sociale des Entreprises : regards croisés, droit et gestion*, Economica, 2011. L'auteur relève notamment que le droit mou inventé par certaines entreprises peut être source d'inspiration pour le pouvoir législatif et joué notamment en tant que modèle.

transpose ou reprend la norme privée qu'il estime pertinente selon ses critères, sa politique et les objectifs visés. C'est dans ce contexte que l'ordre CEMAC a réitéré le principe de l'isolement des fonds dans son règlement n°04/18/CEMAC/UMAC/COBAC⁷²¹. Lequel dispose en son article 9 que « *les établissements de paiement n'exercent pas l'activité de collecte de dépôts. Les fonds reçus par les établissements de paiement de la part de clients restent la propriété des clients : ils ne constituent pas des dépôts au sens des article 5 de l'annexe à la convention du 17 janvier 1992 et 21 du règlement n°01/17/CEMAC/UMAC/COBAC* ».

365. Contrairement à la majorité des travaux juridiques qui soutiennent que la juridicisation des normes privées ou encore leur transposition notamment par le législateur serait de nature à modifier, à dénaturer la nature de la règle, laquelle, une fois incorporée ne serait plus une norme de source privée ou cesserait d'être une norme de source privée mais deviendrait une création authentique de l'ordre juridique étatique⁷²². Cette façon de percevoir le phénomène ne traduit qu'une vision limitée, une analyse superficielle non seulement de la notion de source, des phénomènes de normes privées incorporées mais également de la notion « *inspirer* ».

⁷²¹ Règlement n°04/18/CEMAC/UMAC/COBAC relatif aux services de paiement dans la communauté économique et monétaire de l'Afrique centrale que (article 9).

⁷²² Muriel SARROUF, *Les normes privées relatives à la qualité des produits. Etude d'un phénomène juridique transnational*, Thèse Université Panthéon-Assas, 13 novembre 2012. L'auteur distingue deux formes de réception de la norme privée, la réception directe ou par renvoi. Elle soutient qu'une fois incorporée dans une sphère étatique, la norme privée « son caractère privé pour devenir étatique ». En termes de juridicité, il est clair que le droit propulsif reste le plus conforme à une conception positiviste du droit : les normes privées ainsi « juridicisées » sont considérées comme du droit au regard de la théorie positiviste des sources car elles sont endossées par l'État, seule institution dotée du pouvoir de créer du droit. ; Franck LATTY, *La Lex sportive-Recherche sur le droit transnational*, Sciences de l'Homme et Société. Université Paris Nanterre, 2005. ; Denis ALLAND, *Droit international public*, PUF, 2000, p. 356. À propos du dualisme entre droit interne et droit international. La transposition des règlements internationaux réalise une « opération de transmutation qui consiste à changer le droit (non-étatique) en droit interne par le biais d'un acte dit de « réception ». ; André SOBCZAK, « L'obligation de publier des informations sociales et environnementales dans le rapport annuel de gestion : une lecture critique de la loi NRE et de son décret d'application », *la semaine juridique-Entreprise et affaires*, 2003, pp. 598-604. Afin d'illustrer ce propos, on peut prendre l'exemple de l'article L.225-10-1 du code du commerce. Pour promouvoir leur politique environnementale, certaines sociétés s'étaient imposé volontairement l'obligation de communiquer différentes information sur leurs activités à leurs actionnaires ou au public. S'inspirant de ces initiatives, le législateur a, dans la loi sur les nouvelles régulations économiques de 2001, consacré légalement cette obligation. Ainsi selon le nouvel article L. 225-102-1 du Code de commerce, les sociétés cotées doivent au sein de leur rapport de gestion communiquer différentes informations sur les conséquences sociales et environnementales de leurs activités.

L'incorporation de ces normes dans la sphère publique ne change en rien leur nature privée ou caractère privé originel, puisque, même incorporées, elles tirent substantiellement et matériellement leur source primaire au sein d'un ordre privé⁷²³. Si changement il y a, il ne peut concerner que la force contraignante ou la force normative de celle-ci. En d'autres termes, il peut avoir un impact sur la force de celles-ci eu égard au caractère d'obligatorité et de contrainte. Nous rejoignons ainsi Frédéric BUY qui, en dépit de la réception de plusieurs normes privées antidopage dans les ordres étatiques maintient néanmoins après une analyse substantielle que « *la source première (réelle) de la législation internationale antidopage n'est pas une source étatique, mais une source privée* »⁷²⁴. C'est dans le même sens que Muriel SARROUF soutient que « *les normes privées ainsi « juridicisées » sont considérées comme du droit au regard de la théorie positiviste des sources car elles sont endossées par l'État, seule institution dotée du pouvoir de créer du droit* »⁷²⁵.

Par ailleurs, l'intégration de ces normes ne fondent pas non plus ou ne conditionne pas non plus leur validité ou leur effectivité comme l'aurait voulu la théorie positiviste. Au contraire, elle reconnaît et renforce leur pertinence⁷²⁶, leur efficacité et leur effectivité dans la régulation des

⁷²³ Laurence BOY, « *La valeur juridique de la normalisation* », in Clam, J et Martin Gilles (dir), les transformations de la régulation juridique, Paris, L.G.D.J, 1998, p. 183. Dans toutes ces hypothèses le processus de juridicisation de la norme technique ne remet pas en cause la présentation traditionnelle des sources du droit.

⁷²⁴ Frédéric BUY, « *Droit du sport et mondialisation* », *RLDC*, 2008, n° 47, p. 57.

⁷²⁵ En termes de juridicité, il est clair que le droit propulsif reste le plus conforme à une conception positiviste du droit : les normes privées ainsi « juridicisées » sont considérées comme du droit au regard de la théorie positiviste des sources car elles sont endossées par l'État, seule institution dotée du pouvoir de créer du droit.

⁷²⁶ Pascale DEUMIER, *La réception du droit souple par l'ordre juridique*. Association Henri Capitant. *Le droit souple : journées nationales, tome XIII, Boulogne-sur-Mer, mars 2008*, Dalloz, pp.113-139, 2009. Le droit souple est reçu par l'ordre juridique, il l'est sous toutes ses formes et en tous points de l'ordre juridique. Pascale DEUMIER soutient que l'efficacité du droit souple n'est plus à démontrer ; Muriel SARROUF, *Les normes privées relatives à la qualité des produits. Étude d'un phénomène juridique transnational*, Thèse Université Panthéon-Assas, novembre 2012. L'incorporation des normes privées par les entreprises se fait en raison d'un certain nombre de considérations, la pertinence des normes privées à encadrer la matière ou les relations qui se construisent autour d'une matière, ensuite par leur effectivité, leur acceptabilité par les acteurs du secteur, par les destinataires de la norme, enfin par une gouvernance apaisée qui prend en compte les destinataires de la norme. Faut-il voir dans cette utilisation gouvernementale des normes privées une « privatisation » des politiques publiques. John GRIFFITHS, "What is legal pluralism?", *journal of legal pluralism and unofficial Law*, n°24, 1986, p. 12. "Force est de constater que certaines normes non étatiques ne peuvent être ravalées au rang de simple fait. La reconnaissance ou toute autre forme d'incorporation ou de validation par l'État n'est pas une condition préalable à l'existence empirique d'un

services du *mobile money* et ainsi que leur acceptabilité par les destinataires. Elles ont ainsi une force de persuasion incontestable. Nous sommes ainsi d'avis avec John GRIFFITHS lorsqu'il soutient que «*la reconnaissance ou toute autre forme d'incorporation ou de validation par l'État n'est pas une condition préalable à l'existence empirique d'un ordre juridique*»⁷²⁷. Ainsi donc, ce n'est pas l'incorporation et la réception des normes privées qui leur confère une valeur juridique ou qui leur permet de répondre aux critères de juridicité et de justiciabilité⁷²⁸.

Après avoir décomposé les normes privées de la monnaie mobile reprises par la sphère publique Camerounaise-CEMAC, il est temps de s'intéresser aux normes privées qui modèlent les comportements des acteurs et organisent la matière *mobile money* à l'abri de la sphère étatique.

ordre juridique ». A contre sens des positivistes qui soutiennent que Selon les positivistes, la normes n'accèdent à la dignité juridique que par reconnaissance par l'État, aux pluralistes qui soutiennent qu'ab initio elles sont déjà du droit.

⁷²⁷ John GRIFFITHS, *ibid.*

Bruno OPPETIT, *Droit et modernité*, Presses Universitaire de France, paris 1998, p. 275. « Le phénomène d'autorégulation qui peut éventuellement bénéficier d'une réception par le système juridique étatique et acquérir alors une forme juridique au sein de cet ordre ou au contraire rester cantonné dans sa sphère et son ordre juridique particulier ».

⁷²⁸ John GRIFFITHS, "What is legal pluralism?", *journal of legal pluralism and unofficial Law*, n°24, 1986, p. 12. « Force est de constater que certaines normes étatiques ne peuvent être ravalées au rang de simple fait. La reconnaissance ou toute autre forme d'incorporation ou de validation par l'État n'est pas n'est pas une condition préalable à l'existence empirique d'un ordre juridique ». Selon les positivistes, la normes n'accèdent à la dignité juridique que par reconnaissance par l'État, aux pluralistes qui soutiennent qu'ab initio elles sont déjà du droit.

CHAPITRE II

LES NORMES COMPOSITES DE LA MONNAIE MOBILE

366. Les normes émises par les acteurs privés n'ont pas le même destin. Certaines, en raison de leur pertinence immédiate, de leur adéquation et synchronisation avec les objectifs et politiques poursuivis par un ordre étatique donné ou encore de leur effectivité dans l'encadrement de la monnaie électronique font l'objet de reprises dans différents systèmes juridiques. Cette catégorie de normes privées a longtemps intéressée les études juridiques.

D'autres normes cependant, loin d'être moins pertinentes, continuent à ordonnancer en coulisse les comportements des principaux acteurs de la monnaie mobile et à régir dans l'ombre les relations de plus en plus nombreuses qui se construisent et gravitent autour de la monnaie électronique. Plus clairement, elles régissent la monnaie mobile à l'abri de l'ordre juridique étatique. Certains auteurs se sont brièvement intéressés aux normes d'origine privée non incorporées et non reçues par la sphère publique⁷²⁹. Ces normes peuvent encore être qualifiées de *normes privées non transposées*. C'est sous cet angle que Boris BARRAUD distingue dans ses travaux les sources privées acceptées, accueillies ou même validées par l'État des sources privées indépendantes⁷³⁰. Il n'est pas exclu que ces dernières puissent également se retrouver, dans un avenir plus ou moins proche au cœur des échanges normatifs inter-sphériques. C'est-à-dire à l'épicentre d'une communication entre l'ordre juridique étatique et la sphère privée. Elles renferment une « puissance latente » pour reprendre l'excellente formule d'un auteur⁷³¹.

⁷²⁹ Pascale DEUMIER, « La réception du droit souple par l'ordre juridique », in *le droit souple*, Dalloz, 2009 p113. L'auteur s'attarde étonnamment sur, selon ses propres termes sur « la non-réception du droit souple comme système et aborde brièvement l'hypothèse de non-réception du droit souple par l'ordre juridique.

⁷³⁰ Boris BARRAUD, *Le renouvellement des sources du droit – illustrations en droit de la communication par internet*, Université d'Aix Marseille, 2016 p 114. L'auteur ne distinguait-il pas les sources privées indépendantes de l'État et des sources privées acceptées, accueillies ou même « validées » par l'État?

⁷³¹ Pascale DEUMIER, « La réception du droit souple par l'ordre juridique », in *le droit souple*, Dalloz, 2009, p. 127.

367. Il semblerait que ce soit l'extrême mise en avant et valorisation par les travaux juridiques de la réception des normes privées par la sphère étatique qui ait occulté ou fait ombrage à l'autre facette de l'échange normatif inter-sphériques. Comme nous le verrons ici, l'échange normatif inter-sphériques ne se fait pas en sens unique mais suit la logique de la communication auto-poïétique des systèmes. Autrement dit, il n'y a pas que l'ordre public ou étatique qui s'inspire⁷³², reprend dans son giron des normes émises par d'autres sphères ou espaces normatifs. Il y a une alimentation mutuelle des différentes sphères. C'est ce que Oriane THIBOUT a qualifié de « perméabilité réciproque »⁷³³.

368. Il est de plus en plus courant de rencontrer dans les instruments privés notamment les codes de conduite privés et les chartes, des normes qui tirent leur essence de la sphère étatique. C'est-à-dire des normes qui proviennent de l'ordre juridique étatique. Si ce phénomène s'observe le plus souvent en matière environnementale, nous verrons après recul et avec quelques illustrations à l'appui qu'il s'exprime également dans d'autres matières ou branches du droit à l'instar de la monnaie électronique.

369. Ces éléments précisés, il apparaît nécessaire d'aborder dans un premier temps les normes privées de la monnaie mobile d'inspiration publique. C'est-à-dire des normes d'origine publique (**Section 1**) et dans un second temps, les normes restées à l'ombre de la sphère publique (**Section 2**).

⁷³² Marie BRAC, *Codes de bonne conduite : quand les sociétés jouent à l'apprenti législateur...op.cit* [Microsoft Word - brac \(glose.org\)](#) Les normes d'origine souple, l'éthique peuvent inspirer le législateur dans la mesure où ils sont d'une part un instrument de révélation des exigences sociales et d'autre part un instrument de modèle de normes.

⁷³³ Oriane THIBOUT, *La Responsabilité Sociale des Entreprises : dynamique normative et enjeux concurrentiels Une illustration d'un droit en mouvement*. Droit Université Côte d'Azur, 2018. La perméabilité réciproque du droit souple et du droit dur, de la soft Law et de la hard Law met en lumière une reconnaissance devenue expresse de la RSE par les pouvoirs publics. L'auteure soutient que l'étude de la responsabilité sociétale des entreprises transnationales à travers le prisme du droit révèle en réalité l'émergence d'un cadre de régulation hybride : les normes de RSE s'immiscent dans le droit, conduisant celui-ci à s'emparer de ces normes à son tour.

Section 1 : Les normes de la monnaie mobile d'inspiration publique

370. À l'heure des réflexions sur le droit *postmoderne*⁷³⁴, sur les nouvelles formes de régulation et de gouvernance, engendrées par la globalisation et renforcées par la révolution numérique, il n'est plus envisageable d'ignorer le phénomène d'alimentation de la sphère privée par l'espace normatif public. Ici, la distinction entre les normes contenues dans les codes de conduite privés et certains textes de lois ou législation s'effrite et se révèle substantiellement formelle et artificielle. Surtout depuis la mobilisation de la méthode auto-poïétique pour l'observation de certains phénomènes et objets juridiques.

371. L'analyse des instruments privés de production du droit permet de réaliser une classification, une catégorisation substantielle des normes contenues dans les codes de conduite privés eu égard à leur essence. On verra que, si les instruments de matérialisation du droit souple, en l'occurrence les codes de conduite reposent de manière générale sur la volonté des acteurs privés, puisqu'ils sont en principe adoptés à leur initiative, il est de plus en plus courant de constater que certains systèmes juridiques imposent un certain contenu ou certaines normes à ceux-ci. Cette forme de reprise que l'on pourrait qualifier de *reprise imposée*, loin d'être moins pertinente dans la réflexion sur le pluralisme juridique dénote ou traduit la volonté des pouvoirs publics de s'approprier les instruments privés d'autorégulation pour saisir des situations de plus en plus complexes ou atteindre certaines politiques. Cela s'observe le plus souvent en matière du droit de l'environnement ou encore des droits de l'homme. C'est à partir de ce constat que l'analyse de la reprise volontaire des normes de la sphère publique révèle toute sa pertinence dans le présent travail de recherche.

⁷³⁴ Jacques CHEVALIER, « Vers un droit postmoderne? » in *les transformations de la régulation juridique*, L.G.D.J, 1998.

372. Notre propos consistera à examiner en profondeur les modalités et les formes d'intégration des normes de la sphère publique. Il peut s'agir d'une part d'une référence explicite à un texte réglementaire (§ 1) ou alors d'une reprise intégrale des normes d'origine publique. Sachant qu'ici, la reprise d'une norme étatique particulière ne saurait être envisagée en raison du caractère a-étatique du Groupe Spécial Mobile Association (§ 2).

§ 1. La reprise imposée des normes étatiques

373. La majorité des travaux qui traite du pluralisme juridique préconise une double lecture de l'émergence des normes d'origine privée. Elle se contente en effet d'appréhender ces dernières au mieux comme des normes complémentaires aux règles juridiques étatique et au pire comme des sources concurrentes ou d'éviction de la norme étatique.

Cependant, l'analyse du consentement dans la reprise des normes publiques par la sphère privée a longtemps été reléguée au rang d'épiphénomène. Lorsqu'il est même abordé, les auteurs considèrent qu'il n'a aucun impact dans la mesure où les instruments privés ne seraient ni plus ni moins que de simples relais du droit étatique. Pourtant, les normes étatiques peuvent constituer également une source d'inspiration susceptibles d'instaurer de l'ordre dans un espace normatif privé⁷³⁵.

À la suite de ce constat, traiter de la réception ou de l'accueil du droit étatique revient à rétablir un certain équilibre ou une certaine vérité car, mettre régulièrement et essentiellement l'accent sur la réception des normes d'origine privée par l'ordre étatique conduit dans une certaine mesure à faire abstraction de la réalité et donc, à manquer de pragmatisme⁷³⁶. En tout état de cause, que l'adoption des codes de conduite par les entreprises relève d'une disposition légale ou d'une obligation légale n'est pas ici débattue puis que l'accent est mis sur l'imposition d'un contenu, d'un modèle de normes dans les instruments privés de production du droit. Le postulat de départ repose avant tout sur l'idée selon laquelle la décision d'élaborer les codes privés soit

⁷³⁵ Pensé dans une perspective de multiplicité ou pluralité d'ordre juridique.

⁷³⁶ Boris BARRAUD, *Le pragmatisme juridique*, L'Harmattan, 2017.

unilatéralement et volontairement prise par les entreprises ou les organismes professionnels à l'instar du code de conduite des prestataires de service de l'argent mobile.

374. Pour mieux comprendre le phénomène de reprise des normes publiques par la sphère privée, il nous semble utile de revenir sur les causes et l'évolution de cette reprise imposée (A) avant de nous attarder sur les enseignements pouvant en découler (B).

A. L'évolution de la reprise des normes publiques

375. Le phénomène de reprise des normes publiques ou du droit étatique dans les instruments privés de production du droit est relativement récent. Il tire sa source primaire ou justification dans les nombreuses délocalisations qui ont accompagné la mondialisation. En effet, au cours des dernières décennies, de nombreuses entreprises multinationales notamment des pays occidentaux, à la recherche de main-d'œuvre bon marché et de toujours plus de profits ont choisi de délocaliser plusieurs branches de leurs activités ou points de production dans les pays moins rigoureux et moins regardant en matière de respect de Droit de l'Homme⁷³⁷ (notamment le droit des salariés, du travail des enfants ou de l'environnement) en l'occurrence dans les pays en développement⁷³⁸. C'était alors au sein de ces pays une *course vers le bas*⁷³⁹ pour attirer toujours plus d'investissements, de capitaux et le début d'une ère de déresponsabilisation, d'impunité des entreprises transnationales malgré les multiples externalités⁷⁴⁰ que leurs activités faisaient peser sur les populations locales.

⁷³⁷ Karim BENYEKHEF, *Une possible histoire de la norme. Les normativités émergentes de la mondialisation*, op.cit. En effet, des entreprises en quête de main d'œuvre à faible coût ont délocalisé certaines activités dans les pays où la législation est peu soucieuse des droits de la personne.

⁷³⁸ Isabelle DAUGAREILH, *La responsabilité sociale de l'entreprise, vecteur d'un droit de la mondialisation?* Bruylant 1^{ère} édition 2017.

⁷³⁹ Plusieurs pays sont allés jusqu'à assouplir leur législation ou normes en matière environnementale ou alors de protection des droits de l'homme.

⁷⁴⁰ Plus grandes tragédies causées par ces abus est l'effondrement de l'immeuble du Rana Plaza, qui abritait plusieurs usines de fabrication de vêtements au Bangladesh. Cet accident, survenu le 24 avril 2013, a fait plus de 1 100 morts et 3 000 blessés.

376. La mise en lumière par les Organisations Non Gouvernementales⁷⁴¹ des scandales de violation des droits de l'Homme⁷⁴² dans lesquels les entreprises transnationales étaient impliquées a révélé ou mis au grand jour la nécessité d'encadrer ces dernières et de réfléchir sur les mécanismes d'intégration d'obligations relatives aux droits Humains⁷⁴³ dans les actions de ces nouveaux acteurs du droit international⁷⁴⁴. Pour limiter ces vagues de délocalisation et cette *course vers le bas*, les États ont tout d'abord opté pour l'insertion dans les Accords Bilatéraux⁷⁴⁵ d'Investissement des considérations à valeur non-marchande telles que le développement durable, la protection de l'environnement à l'attention des investisseurs notamment des Entreprises Multinationales⁷⁴⁶. Ces formes particulières de traités d'investissement ont très tôt révélé leurs

⁷⁴¹ Lucas d'AMBROSIO & Pauline Barraud de LAGERIE, « La responsabilité des entreprises reformulée par la loi : un regard pluridisciplinaire », in *Droit et société 2020/3 (n°106)*, pp 623 à 631. Il y a eu le développement d'un processus de responsabilisation des entreprises, au cours duquel celles-ci se sont d'abord vu imputer une « responsabilité sociale » avant de prendre la forme d'une responsabilité légale.

Marie Brac, *Codes de bonne conduite : quand les sociétés jouent à l'apprenti législateur...op.cit. [Microsoft Word - brac \(glose.org\)](#)* ; Karim BENYEKHEF, *Une possible histoire de la norme. Les normativités émergentes de la mondialisation*, 2^e éd., Montréal, Editions Thémis, 2015, p 759. L'auteur soutient qu'une multitude d'ONG ont dénoncé cette situation dans les années 1990.

⁷⁴² En l'occurrence le travail des enfants dans l'extraction de matières premières, l'atteinte à l'environnement, à la biodiversité.

⁷⁴³ Interdiction du travail des enfants, expropriation forcée des populations locales.

⁷⁴⁴ Bamidayé KOMI ASSOGBA, « La compétence internationale de l'État à l'épreuve de la responsabilité des entreprises multinationales », in *Société française pour le droit international, Université Paris VIII*, 2016.

⁷⁴⁵ Adeline MICHOU, « L'intégration de la responsabilité sociale des entreprises dans les traités internationaux d'investissement : une question de (ré) équilibre », *Revue générale de droit* 399, 2019. Pour illustrer ses propos, l'auteure se réfère à l'Accord d'Investissement Canada-Sénégal, qui prévoit ce qui suit : « Chacune des parties encourage les entreprises exerçant leurs activités sur son territoire ou relevant de sa compétence à intégrer, sur une base volontaire, dans leurs pratiques et politiques internes des normes internationalement reconnues en matière de responsabilité sociale des entreprises, telles que les déclarations de principe auxquelles les parties ont adhéré et qui portent sur les questions comme le travail, l'environnement, les droits de la personne, les relations avec la collectivité ou la lutte contre la corruption. Les entreprises susvisées sont ainsi encouragées à la réalisation d'investissements dont les impacts contribueront à la résolution de problèmes dans l'espace social et à préserver l'environnement.

⁷⁴⁶ Leonardo BORLINI, "The EU's promotion of human rights and Sustainable Development through PTAs as a Tool to Influence Business regulation in third countries", in *Business and Human Rights in Europe*, New York, Routledge, 2018, p 71. Confronted today not just with the existence of soft law, but with its proliferation in all areas of international law, we need to start thinking about how to link soft norms with the hard norms more traditionally found in law. 5 Can both types of norms exist side by side? Do some actors simply use soft norms a way of getting round the law? Do they not actually weaken hard norms in international labour law, particularly those developed by the International Labour Organization (ILO) since it was set up in 1919? Or should soft law be seen as complementary within the legal system, improving the general effectiveness of international Labour standards? If so, then in view of the decentralization of international society and the lack of a single authority laying down, interpreting and

limites. En effet, la complexité de la négociation de tels accords et de leur mise en œuvre ont porté un coup considérable, sinon fatal à leur attractivité. Surtout dans un contexte où, les États cherchent avant tout à protéger leurs géants nationaux⁷⁴⁷. Dans le même ordre d'idée, certains États ont plutôt opté pour la mise en place ou l'adoption de mécanismes incitatifs plus souples, visant à réduire les risques de violation des droits de l'homme et à favoriser une surveillance étroite et autocentrée des acteurs privés à travers l'imposition d'engagements dans leurs codes de conduite privés plutôt que dans des accords d'investissement hors d'une maîtrise complète⁷⁴⁸.

Pour autant, les différentes initiatives prises par les acteurs privés pour s'autodiscipliner et s'autoréguler n'ont pas été jusqu'ici satisfaisantes en raison de l'indétermination et de l'imprécision des engagements formulés, du caractère non contraignant de ces engagements et parfois de l'éloignement de leur objet des risques en lien direct avec l'activité sociale de l'entreprise⁷⁴⁹. Elles avaient d'ailleurs été assimilées et continuent même encore aujourd'hui à être assimilées à une forme de capture normative destinée à éviter toute intervention rigide des pouvoirs publics. Les codes de conduite privés auraient dans cette configuration, échoué à autodiscipliner les acteurs privés. En effet, ils auraient montré leur limite à modeler toutes seules les actions des entreprises car, malgré ces initiatives volontaires, des scandales en matière de violation des droits de l'Homme n'ont pas cessé de se répéter. L'observation de la scène internationale montre qu'ils

safeguarding the application of legislation by physical force if necessary, 6 who should establish the links between soft and hard law, and how can the two be combined successfully? ; Compared with the traditional sources in law, particularly treaties, 24 soft law instruments are easier to negotiate and save time. They allow states to withdraw without penalty and have no mechanism for monitoring obligations; States often prefer soft methods of regulation in international relations because they are convenient in areas requiring normative action, but whose complexity makes them difficult to cover with formal sources of law. Although conscious of the need for cooperation, states may want to avoid the legal responsibility and supervisory systems that sometimes come into play if the provisions of a treaty are infringed.

⁷⁴⁷Nicolas CUZACQ, « Le cadre normatif de la RSE, entre Soft Law et Hard Law », *Colloque du RIODD* 2012. L'auteur met en avant une forme de pusillanimité du législateur, entendue comme la volonté de ne pas imposer des contraintes trop lourdes aux entreprises françaises dans un contexte de concurrence internationale.

⁷⁴⁸Horatia MUIR WATT, « Devoir de vigilance et droit international privé : Le symbole et le procédé de la loi du 27 mars 2017 », *Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires*, 2017. Cela est particulièrement manifeste avec la loi sur le devoir de vigilance dont l'intitulé même désigne la cible du législateur à savoir les « sociétés mères et les entreprises donneuses d'ordre ».

⁷⁴⁹Les normes ou le contenu des codes, la teneur des engagements sociaux de certains acteurs privés n'étaient pas adaptés à la spécificité de leurs activités.; Isabelle DAUGAREILH, *La responsabilité sociale de l'entreprise transnationale et globalisation de l'économie*, Bruylant 04/2011.

se sont même accentués au point où certains États ont tablé sur l'extraterritorialité de leurs lois ou législation pour faire face à la violation des droits humains par les Entreprises Transnationales⁷⁵⁰.

377. Dans la même lancée, certains systèmes juridiques ont mis en place des mécanismes pour favoriser une meilleure prise en compte par les acteurs privés économiques des préoccupations sociales et environnementales. En effet, il n'est désormais guère étonnant de rencontrer des règles de droit étatique qui imposent aux entreprises l'adoption de codes⁷⁵¹ ou chartes d'éthiques tout en laissant à ces dernières une certaine marge de manœuvre dans le choix de la norme ou le soin de préciser le contenu des codes de conduite privés. À titre d'illustration, En France, le code de conduite du groupe Mousquetaire⁷⁵² rappelle dans ses objectifs qu'au-delà de la mise en œuvre des dispositions de la *loi Sapin II*⁷⁵³ ou de la conformité à la *loi Sapin II* en matière de lutte contre la corruption, il expose les valeurs fondamentales du groupe en matière d'éthique des affaires. En d'autres termes, l'adoption du code de conduite dans ce contexte vise préalablement et en premier lieu à se conformer aux obligations légales.

Il arrive parfois que certains ordres juridiques, par souci d'harmoniser la présentation des codes de conduites privés et de permettre une comparaison objective des performances sociales et environnementales des acteurs privés imposent des modèles de normes⁷⁵⁴. Il en est ainsi par

⁷⁵⁰Horatia MUIR WATT, « Compétence du juge anglais en matière de responsabilité de la société mère pour les dommages causés par sa filiale à l'étranger : Court of Appeal (Royaume-Uni), 13 octobre 2017, EWCA Civ. 1528, in *Revue critique de droit international privé* 2017/4, *op.cit.* p.613.

⁷⁵¹ Il en est ainsi par exemple de la loi sapin II qui, à travers son article 17 impose à certaines catégories d'entreprises l'adoption ou la mise en place de code de conduite définissant et illustrant les différents comportements à proscrire comme étant susceptible de caractériser des faits de corruption ou de trafic d'influence.

⁷⁵² Code de conduite (mousquetaires.com) Au-delà de la mise en œuvre des dispositions de la Loi « Sapin II » en matière de lutte contre la Corruption en France, le présent Code de Conduite expose les valeurs fondamentales et la politique du Groupe Les Mousquetaires en matière d'éthique des affaires et identifie les situations à risque en France mais également à l'étranger et notamment dans l'ensemble des pays Mousquetaires, à savoir la Belgique, le Portugal et la Pologne. Au-delà du fait que le Code de Conduite est le reflet des valeurs fondamentales auxquelles le Groupe Les Mousquetaires adhère depuis l'origine et qui dictent ses actions au quotidien, son contenu vise également à se conformer aux exigences légales et réglementaires.

⁷⁵³ Luca D'AMBROSIO, « L'implication des acteurs privés dans la lutte contre la corruption : un bilan en demi-teinte de la loi Sapin 2 », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2019.

⁷⁵⁴ Un rapport réalisé dans le cadre du projet CSR impact a d'ailleurs démontré que la RSE était souvent tournée plus sur les apports de la démarche pour l'entreprise, que sur les impacts réels réalisés sur la Société et les individus. La

exemple, lorsqu'en France, la loi sur le devoir de vigilance impose aux entreprises d'inclure dans leurs RSE ou instruments privés des normes permettant de prévenir les atteintes graves envers les droits humains, les libertés fondamentales et de garantir la santé et la sécurité des personnes. Il s'agit en réalité des normes considérées comme minimalistes en matière de prévention des violations des droits de l'homme⁷⁵⁵. Ainsi, certaines normes, bonnes pratiques, principes, engagements ou dispositions contenues dans les codes des acteurs privés n'émanent pas de la volonté des acteurs privés mais sont l'expression d'une conformité de ces derniers à des obligations légales⁷⁵⁶.

Cette insertion des prescriptions d'un droit dur dans le support des normes privées apparaît également comme une réponse aux multiples *effets d'annonce* dans la mesure où certaines entreprises prenaient parfois des engagements qui n'étaient pas suivis d'effets concrets en raison d'une formulation trop vague et parfois éloignés des préoccupations sociales et environnementales que leurs activités seraient susceptibles de poser.

souplesse dans le choix des normes ne peut qu'accentuer un tel constat. Il s'explique notamment par le manque de transparence dans les modes d'élaboration et le choix du contenu des normes, du fait de l'absence de cadre de référence

⁷⁵⁵ Interdiction du travail des enfants.

⁷⁵⁶ Nicolas BORGA et Jean-Christophe RODA, « La compliance : nouveaux enjeux pour les entreprises, nouveaux rôles pour les juristes? », *La semaine juridique-Entreprise et affaires* n°21-22, LexisNexis, 2017. Il est pourtant de plus en plus courant de rencontrer des déclarations de conformité qui sont le fruit d'une coopération entre d'une part, les autorités de régulation et les autorités de jugement en tant qu'émanations des pouvoirs publics et d'autre part, les pouvoirs privés économiques. ; Véronique MARTINEAU-BBOURGNINAUD, « La densification normative et éthique des affaires », in *La densification normative-découverte d'un processus*, (dir) Catherine THIBIERGE, Mare & Martin, 2013. Une partie de la doctrine n'hésite pas à parler de l'appétence du législateur pour les normes privées, les normes source, l'éthique des affaires qui se trouve parfois contraint de transplanter dans l'ordre juridique des obligations éthiques. Ainsi, l'article 3° 1-4 de la loi américaine dite Sarbanes-Oxley du 31 juillet 2002 impose aux sociétés cotées en bourse et à leurs filiales la mise en place d'une alerte éthique permettant aux salariés de signaler les fraudes. Les sociétés françaises, afin de se mettre en conformité avec les exigences de la loi américaine ont élaboré des chartes éthiques destinées à instaurer ce dispositif d'alerte. La loi du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques dite loi NRE a conduit à l'émergence de valeurs non strictement financières d'inspiration éthique dans le rapport de gestion des sociétés. C'est ainsi que l'article 116 de la loi NRE fait obligations aux sociétés dont les titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé de diffuser des données environnementales et sociales concernant leur activités. ; Les codes de conduite apparaissent dans ces hypothèses comme des vecteurs de bonnes pratiques, innovantes que les entreprises n'hésitent pas à mettre en avant en ce qu'elles participent de leur différenciation concurrentielle en matière de RSE et l'apport d'un bénéfice en termes de réputation. La manière de saisir l'entreprise et de l'encadrer sont appelées à évoluer au contact de la RSE.

Il appert que la reprise imposée des normes étatiques s'observe généralement dans les codes de conduite des entreprises qui ont une implantation ou assise essentiellement internationale tandis que la reprise volontaire se rencontre en majorité dans les instruments privés des acteurs qui ont une implantation le plus souvent nationale⁷⁵⁷. Cela est tout à fait cohérent dans la mesure où les États ou les ordres juridiques ont à leur disposition un autre levier pour ces entreprises transnationales : les lois extraterritoriales.

Si la sphère privée transpose dans son dispositif des normes de la sphère publique, cela traduit pour un auteur⁷⁵⁸ tout simplement l'idée selon laquelle ces normes privées ne se situent pas au-delà de la loi mais constituent de simples relais des normes d'origine étatique.

B. Les enseignements de la reprise des normes publiques

378. Il ressort de toute évidence que les entreprises et les organismes privés s'inspirent de diverses sources matérielles pour élaborer le contenu, le dispositif de leurs codes de conduite privés. Si les règles morale et éthique ont longtemps constitué les valeurs de référence, les sources d'inspiration⁷⁵⁹ des codes privés, la loi et les normes d'origine publique occupent de plus en plus le terrain en la matière. Le phénomène de la reprise imposée des normes étatiques dans les codes de conduite, tout comme l'obligation d'adopter un code de conduite privé conforte cette constatation. Il conduit cependant à un constat paradoxal dans la mesure où traditionnellement, l'adoption des codes de conduite ou des instruments de Responsabilité Sociale des Entreprises était uniquement soumise à la bonne volonté des entreprises⁷⁶⁰. D'ailleurs, la majorité des études juridiques ont fait de cette volonté un élément central dans la définition aussi bien des codes de

⁷⁵⁷ L'OCDE a adopté le 21 juin 1976 des principes directeurs à l'intention des entreprises multinationales. OCDE issue d'une convention étatique. Certaines recommandations de l'OCDE ont été reprises par la sphère privée dans leur ordre privé à travers les codes de conduite.

⁷⁵⁸ Marie BRAC, *ibid.*

⁷⁵⁹ Les règles morales ont d'ailleurs longtemps dominé les sources d'inspiration de la règle étatique.

⁷⁶⁰ Issiaga DIALLO, « De la responsabilité sociale et environnementale des entreprises à leur responsabilité juridique : Apport(s) prétorien (s)? », *Sciences de l'Homme et Société/Droit*, 2017.

conduite privés que de la RSE. Il en est ainsi par exemple de la Commission Européenne⁷⁶¹ qui définit la Responsabilité Sociale de l'Entreprise comme « *l'intégration volontaire des préoccupations sociales et environnementales des entreprises à leurs activités commerciales et leurs relations avec toutes leurs parties prenantes internes et externes* »⁷⁶².

Cette réception semble ambivalente, sinon paradoxale dans la mesure où au départ, on était en présence d'un instrument librement et volontairement adopté par les acteurs privés. Il se rigidifie désormais dans la mesure où il doit contenir un certain nombre de normes et de standards pour être conforme au droit étatique⁷⁶³.

379. Il convient de préciser que la réception imposée des règles étatiques ne se rencontre pas dans le code de conduite des prestataires de service de l'argent mobile en raison non seulement du caractère a-étatique de l'espace normatif de la monnaie mobile mais surtout en raison de son autonomie vis-à-vis d'une source publique en particulier. En effet, les normes privées de la monnaie mobile ont un espace normatif étendu et ont une vocation universelle. Elles s'appliquent à plus de 90 % des Opérateurs de Télécommunication Mobile à travers le monde. Autrement dit, une réception imposée ne saurait se concevoir dans la mesure où le GSMA n'est pas soumis à un ordre étatique particulier. C'est un organisme privé international qui émet des normes qui ont une véritable force normative. Cependant, les Opérateurs de Télécommunication Mobile peuvent être amenés à reprendre des normes imposées dans leur code de conduite individuel ou particulier.

380. La question qui jaillit et retient l'attention est sans doute celle de savoir si cette obligation perdure en l'absence d'adoption des normes de droit souple par l'entreprise ou alors si cette

⁷⁶¹ Cette dernière tient notamment à l'appréhension classique des normes de la RSE longtemps considérés comme un acte de volonté, d'ailleurs, la définition proposée par la commission européenne évoque une intégration volontaire par les entreprises de préoccupations sociales et environnementales.

⁷⁶² Livre vert de la commission européenne-2001.

⁷⁶³ Marie-Anne FRISON-ROCHE, « Le droit de la compliance », *Dalloz*, 2016. L'auteure appréhende la compliance comme « l'ensemble des mesures prises par l'entreprise et sa direction dans le but de répondre aux exigences posées par les lois et règlements, ainsi que par toute autre norme dont l'inobservance ou le non-respect risquerait d'entraîner des conséquences négatives pour l'entreprise ». La notion de compliance fait donc référence à la notion de conformité réglementaire et normative attendue des entreprises mais va également au-delà en plaçant les destinataires de la règle de droit en position de garants de sa bonne application.

obligation est préalablement conditionnée ou attachée à l'adoption d'un code de conduite par les acteurs privés. Il faut distinguer deux hypothèses. Dans la première hypothèse, si l'obligation vise principalement à éviter qu'une entreprise ne tire un avantage compétitif⁷⁶⁴ sur la base d'un *green* ou *social washing* d'un code volontaire, il est logique que la non-adoption d'un code soustrairait l'entreprise de l'application d'une telle obligation⁷⁶⁵. Ainsi, l'imposition de normes par la sphère publique ne se poserait pas en l'absence de code de conduite privé.

Dans la seconde hypothèse, l'obligation vise principalement à assurer une convergence de thématiques normatives et de contenus normatifs⁷⁶⁶ dans le but de limiter le recours à des engagements creux. Il s'agit d'amener les entreprises à intégrer véritablement les préoccupations socio-environnementales. L'obligation perdurera sans aucun doute et serait alors couplée à une obligation d'adoption des codes de conduite ou des instruments de droits souples. C'est la raison pour laquelle, l'obligation d'adopter un code de conduite privé a vu le jour pour permettre à l'ordre juridique d'imposer facilement le contenu et des normes à ce code.

381. La nature de ces codes imposés soulève également une autre question qui ne manquera pas de retenir l'attention de la doctrine au cours des prochaines années. Ces codes peuvent figurer parmi les objets juridiques non identifiés. Par son imposition, peut-on encore envisager ces codes comme étant d'origine privée ? ces codes seraient-ils encore privés ? volontaires ? ou alors seraient-ils des codes publics qui s'insèrent dans la sphère privée ou dans la vie de l'entreprise ? L'argument généralement avancé pour justifier la reprise imposée des normes d'origine publique serait que l'État impose l'adoption des codes de conduite privés parce que ces derniers seraient de

⁷⁶⁴ Oriane THIBOUT, *La Responsabilité Sociale des Entreprises : dynamique normative et enjeux concurrentiels Une illustration d'un droit en mouvement*. Droit Université Côte d'Azur, 2018. ; François QUAIREL, « concurrence », in *dictionnaire critique de la RSE* (dir) Nicolas POSTEL & Richard SOBEL, Presses Universitaires du septentrion, 2013. ; François QUAIREL, « La responsabilité sociale des entreprises est-elle-soluble dans la concurrence? », in *La Responsabilité sociale de l'entreprise* (dir) Nicolas POSTEL & Richard SOBEL, Presses Universitaires du septentrion, 2011. ; Michael PORTER & Mark KRAEMER, « Stratégie et société : le lien entre avantage concurrentiel et RSE », *Havard Business Review* vol 85, 2006 pp. 78-92. ; ZADEK, « Concurrence responsable : transformer les marchés globaux au travers de pratiques responsable », *Corporate Governance*, 2006, vol 6 n°4, pp. 334-489.

⁷⁶⁵ Dans la mesure où, en l'absence d'adoption de code, la question d'un avantage compétitif ne se pose pas en ce sens.

⁷⁶⁶ Emeric NICOLAS, « La densification normative et les flux normatifs », in *La densification normative : découverte d'un processus*, Mare & Martin, pp. 109, 2013.

simples rappels de la loi et contribueraient donc à l'accessibilité des normes d'origine publique. Sans se limiter à cette lecture simpliste, la reprise imposée des normes publiques dans la sphère privée apparaît à notre sens comme une réponse au *social washing*, au *pick and choose* et aux *selfs service normative*. Elle permet également d'éviter que certaines entreprises ne se réfugient derrière des engagements flous⁷⁶⁷ et éloignés de leurs activités⁷⁶⁸ pour tirer profit d'un avantage concurrentiel et ce, au détriment de leurs concurrents⁷⁶⁹. Dans le même sens, la reprise imposée viserait à assurer une forme de convergence de contenus normatifs dans les supports de droit souple de certaines catégories d'entreprises en l'occurrence les entreprises transnationales. Elle matérialise une transformation de l'intervention publique dans la fixation de certains objectifs et dans l'application du droit. C'est dans cette perspective que certains auteurs font de la loi sur le devoir de vigilance « *un modèle d'une articulation originale et équilibrée entre hétéronomie et autonomie normative* »⁷⁷⁰.

382. La question de la nature et de la valeur juridique de ces normes imposées constitue une aporie. S'il apparaît de toute évidence que leur présence dans la sphère privée relève d'un texte voté par le parlement, d'une obligation légale, l'existence de sanction étatique en cas d'inobservation permet de soutenir qu'elles conservent, en dépit de leur intégration dans les mécanismes privés de production du droit, leur origine publique⁷⁷¹. Il ne saurait en être autrement puisque le sens originel de la notion de source commande une telle orientation⁷⁷². De plus, la non

⁷⁶⁷ Combien de fois en effet un code de bonne conduite privé a-t-il été élaboré ou proposé pour échapper à toute réglementation par ailleurs nécessaire ?

⁷⁶⁸ Cette intégration imposée apparaît comme une réponse aux démarches antérieures, basées sur une autorégulation à elle seule inefficace.

⁷⁶⁹ Oriane THIBOUT, *La Responsabilité Sociale des Entreprises : dynamique normative et enjeux concurrentiels. Une illustration d'un droit en mouvement*, Droit Université Côte d'Azur, 2018.

⁷⁷⁰ Tatiana SACHS & Juliette TRICOT, « La loi sur le devoir de vigilance : un modèle pour (re)penser la responsabilité des entreprises », *In Droit et société 2020/3 (No 206)* pages 683 à 698.

⁷⁷¹ Ainsi, l'article 3 1-4 de la loi américaine dite Sarbanes-Oxley du 31 juillet 2002 impose aux sociétés cotées en bourse et à leurs filiales la mise en place d'une alerte éthique permettant aux salariés de signaler les fraudes. Les sociétés françaises, afin de se mettre en conformité avec les exigences de la loi américaine ont élaboré des chartes éthiques destinées à instaurer ce dispositif d'alerte.

⁷⁷² Benoit FRYDMAN et Gregory LEWKOWICZ, « Les codes de conduite : source de droit global? » *Working Papers du Centre Perelman de Philosophie du Droit*, 2012/02, <http://www.philodroit.be>.

reprise de ces normes dans le code de conduite privé expose parfois le destinataire de la norme à différentes sanctions. C'est dans ce sens que le code de conduite du groupe Mousquetaire précise par exemple que « *le non-respect des principes et règles édictés dans le code de conduite expose le Groupe les Mousquetaires à des sanctions civiles et/ ou pénales ainsi qu'à des risques importants d'atteinte à son image et à sa réputation* ».

Il ressort de toute évidence que l'heure n'est plus au questionnement sur la possibilité ou non de trouver dans les instruments privés ou dans la sphère privée des normes qui ont pour origine les pouvoirs publics.

§ 2. La réception volontaire des normes de la sphère publique par la sphère privée de la monnaie mobile

383. L'étude de la réception imposée et volontaire des normes d'origine publique ou des normes appartenant à la sphère étatique comme nous le faisons ici fait jaillir une difficulté qui tient au fait qu'une telle approche de la normativité ou de la chose normative est complètement nouvelle. Néanmoins, elle semble indispensable si l'on entend ordonner la *jungle normative*⁷⁷³ présente dans

La deuxième fonction clé des sources du droit, qui est d'ailleurs, plus qu'une fonction, l'essence même de la notion, est d'établir un rapport intrinsèque, nécessaire et déterminant entre la règle de droit et son origine, à savoir son auteur, l'autorité qui la formule, l'impose et lui donne son sens et sa force obligatoire. Poser la question de la règle en termes de sources, c'est installer un « fléchage » qui réfère la règle au texte qui l'énonce et ce texte lui-même à l'autorité, sous la responsabilité duquel il a été publié. La mention obligatoire de la source comme référence dans le texte ou en note de bas de page traduit d'ailleurs, dans la matérialité du texte même, ce lien et cette exigence. Désormais, pour identifier la règle, en comprendre le sens, la portée et déterminer sa force obligatoire, il faudra nécessairement remonter à sa source. ; Bulletin Officiel de l'Education Nationale - N°14 du 5 avril 2001 - Enseignement élémentaire et secondaire Parfois, simplement, le code de conduite s'approprie une règle : ainsi le code de bonne conduite des interventions des entreprises en milieu scolaire édicte un principe de neutralité scolaire. L'on citera ici une décision du tribunal administratif de Caen qui a justement visé ce principe de neutralité scolaire. Mais en réalité, ce principe a par lui-même une valeur législative en vertu de l'article L. 511-2 du Code de l'éducation de sorte que ce n'est pas le code qui est la source véritable du principe. ; Tel est ainsi le cas du code de « bonne conduite des interventions des entreprises en milieu scolaire » datant de 2001, texte qui demande, par exemple, de ne pas procéder, lors de ces interventions, à une captation d'ordre publicitaire du jeune public rencontré.

⁷⁷³Dominique BESSIRE & Emmanuel MAZUYER, « La responsabilité sociale de l'entreprise. Les paradoxes d'une densification normative », in *densification normative, découverte d'un processus*, Mare & Martin, 2013 p.980. L'auteur identifie deux types de normes de RSE, un premier type de normes d'origine privée produites par les acteurs privés en l'occurrence les entreprises et un second type de normes d'origine publique émanant des institutions de type

certaines codes privés ou si l'on veut catégoriser matériellement les règles de droit souple. Autrement dit, les classer en fonction de leur substance ou essence originelle⁷⁷⁴.

Dans les pages qui suivent, nous tenterons de démontrer que la reprise intégrale des normes d'origine publique (A) côtoie la reprise par référence (B) sans être toutefois exclusive l'une de l'autre. En d'autres termes, ces deux modalités de reprises peuvent être réunies ou observées dans un même instrument de production des normes privées.

A. La modalité de reprise intégrale

384. Le vocable « volontaire » vient du latin *voluntaris* qui signifie librement décider. L'on parle de réception volontaire des normes d'origine publique lorsque les acteurs privés consentent librement à s'inspirer des sources publiques ou des conventions interétatiques pour penser et élaborer le contenu de leur code et de leur charte. L'examen des différentes modalités de reprise sera une étape nécessaire pour en savoir plus sur les normes étatiques volontairement incorporées dans la sphère privée.

La reprise intégrale du droit étatique par la sphère privée consiste pour les acteurs privés à reprendre des normes d'origine étatique telles qu'elles ont été pensées et formulées par le législateur. Cette modalité de reprise est certes rare mais il n'est pas impossible de la rencontrer dans un certain nombre d'instruments privés.

organisation internationales qui tentent d'organiser ou d'encadrer les initiatives privées en matière de droit souple. ; Michel DISPERSYN, « La régulation juridique internationale de la RSE : un scénario possible ? » *In Responsabilité sociale de l'entreprise transnationale et globalisation de l'économie* (dir) Isabelle DAUGAREILH, Bruylant, Bruxelles, 2010, p 541. ; Marie BRAC, « Codes de bonne conduite : quand les sociétés jouent à l'apprenti législateur » *op.cit.* L'auteur relève qu'il est de plus en plus difficile pour les destinataires de ces codes de discerner au sein de ces normes ce qui est obligatoire dans la sphère étatique, et ce qui ne l'est pas, entre également ce qui relève de la création de la société. C'est-à-dire de la nouveauté et ce qui n'est que la simple reproduction du droit en vigueur.

⁷⁷⁴ John AUSTIN, *The Province of Jurisprudence Determined*, London, John Murray, 1832, p. 138. Chaque règle juridique véritable dérive d'une source déterminée ou émane d'un auteur déterminé et par conséquent, le droit sera intégralement décrit et connu par l'inventaire exhaustif de ses sources.

385. Cette modalité de reprise des normes d'origine publique dans la sphère privée amène certains auteurs⁷⁷⁵ à considérer que, les codes de conduites n'ont pas d'autonomie ou ne constituent pas un système réel mais sont tout simplement des instruments de réalisation ou de relais des normes de la sphère publique. En effet, ces normes contenues dans les chartes et codes de conduite ne seraient que des instruments de rappel des normes de la sphère publique. Elle renforce ainsi les arguments des auteurs qui voient dans les codes de conduite privés ou les normes privées de parfaits diffuseurs du droit étatique⁷⁷⁶. Certains auteurs sont allés jusqu'à affirmer qu'elle remet en cause le sens même du code de conduite privé tel que pensé dans le livre vert de la commission européenne dans la mesure où très peu de ces instruments privés de production du droit dépassent « *les règles législatives, réglementaires ou conventionnelles applicables* »⁷⁷⁷.

À ce raisonnement, il est possible d'objecter que la reprise volontaire des normes de la sphère publique ou leur incorporation dans la sphère privée vise à affirmer l'autonomie de la sphère en présence. Cependant, contrairement à la logique qui peut prévaloir dans d'autres instruments de droits souple⁷⁷⁸, le code de conduite du GSMA est un instrument de normes qui engage les prestataires de service de la monnaie mobile. Si reprise intégrale ou copie intégrale il y avait lieu, elle ne tiendrait qu'à créer des engagements pour les destinataires du code.

⁷⁷⁵ Sylvaine LAULOM, « La RSE comme instrument de mise en œuvre du droit » in *Regards croisés sur le phénomène de la responsabilité sociale de l'entreprise* (dir) Emmanuelle MAZUYER), la documentation française, 2010, p. 189.

⁷⁷⁶Curieusement, l'éthique des affaires, qui a concouru à cet affaiblissement de la norme par l'effet de sa prolifération, va exercer une fonction pédagogique. Par le vecteur des chartes éthiques, elle va jouer le rôle de diffuseur de droit afin de faire connaître la règle de droit, d'en assurer le respect. ; Véronique MARTINEAU-BOURGNINAUD, *Déontologie et droit privé*, Thèse de doctorat en droit privé, Nantes, 1995. L'auteur soutient que de nombreuses chartes éthiques ne sont pas l'expression d'un droit propre mais constituent simplement un rappel de la loi. ; Mathilde JULIEN, « Code de conduite », in *Dictionnaire critique de la RSE*, Presses Universitaires du Septentrion, 2016. L'auteur appréhende les codes de conduite comme de simple rappel de règles, l'objet de ces codes de conduite, dépourvus de force normative propre est en somme d'afficher, et d'assurer l'effectivité du droit étatique, normes émanant des organes de l'État ou reconnues par lui. ; Philippe Stoffel-MUNCK, « Déontologie et morale », in *Droit et déontologies professionnelles*, ouvrage collectif, (dir) Jean-louis BERGEL, Collection Ethique et déontologie, édition de la librairie de l'Université, 1997, p.62. L'auteur affirme que « On est un peu surpris de voir ce rappel formulé en lettre d'or, comme si respecter la loi était devenu une vertu si rare qu'il faille la rappeler et s'en enorgueillir ». ; Bruno OPPETIT, « Ethique et vie des affaires », in *Mélanges offerts à André COLOMER*, Litec, 1993, p 319.

⁷⁷⁷ *Ibid.*

⁷⁷⁸ Les normes privées tendent parfois à ne créer des engagements ou à ne guider que les comportements des tiers,

Les normes de la sphère publique internationale sont les premières à avoir fait l'objet de transposition, de copie volontaire par les entreprises transnationales. Il s'agit des normes produites par les États dans un cadre bilatéral ou multilatérales ou encore par des organisations et organismes de droit public mis sur pieds à partir des conventions entre États.

386. Les études sur le droit mou et l'Organisation Internationale du Travail (OIT) renseignent à suffisance sur ce phénomène de transposition ou alors d'intégration dans l'ordre privé ou dans la sphère privée des normes de source publique ou alors de la sphère publique internationale⁷⁷⁹. Cette reprise amène parfois à appréhender les entreprises transnationales ou multinationales comme les nouveaux acteurs du jeu international en raison de leur capacité à s'approprier, à souscrire ou à incorporer les normes produites par les organismes publics et auxquelles seuls les États sont réellement partis. Cela s'illustre également par la place que les entreprises occupent au sein des principes de l'OCDE⁷⁸⁰. Il arrive d'ailleurs que les normes de source publique internationale reprises dans les codes de conduite par les entreprises soient plus protectrices des droits des travailleurs que ne le sont certaines législations nationales. Il en est ainsi lorsqu'un État a choisi d'appliquer certaines normes de l'OIT ou n'a ratifié que certaines d'entre elles⁷⁸¹.

Au départ, l'enrichissement de la sphère privée était assuré essentiellement par les conventions négociées par les États telles que les règles de l'Organisation Internationale du Travail. Cette reprise des normes de la sphère publique dans les instruments privés de production de normes a

⁷⁷⁹ Les normes de Responsabilité Sociale des Entreprises ont surtout comme caractéristique de puiser leur source dans des règles touchant non seulement à l'ordre public économique mais surtout à l'ordre public politique, social et moral.

⁷⁸⁰ Karim BENYEKHLEF, *Une possible histoire de la norme. Les normativités émergentes de la mondialisation*, 2^e éd., Montréal, Editions Thémis, 2015, p 758. « Les firmes multinationales, de leur propre initiative ont commencé à mettre en place des codes de conduite sous la pression des investisseurs et des consommateurs. L'élaboration de ces codes semble être une réponse apportée par les entreprises à la demande d'une plus grande éthique formulée par la société civile. En effet, de nombreuses entreprises en quête de main-d'œuvre à faible coût, ont délocalisé certaines de leurs activités dans les pays où les législations sont peu soucieuses des droits de la personne. Plusieurs ONG ont dénoncé cette situation dans les années 1990 [...] En réaction les firmes multinationales ont élaboré des codes de conduite. Le contenu des codes s'est diversifié, la nouvelle génération de code ne traite plus réellement des conditions de travail ou de respect de l'environnement mais devient un instrument de maîtrise du contenu de la régulation ».

⁷⁸¹Éric GRAVEL, « Appropriation des normes internationales du travail par de nouveaux acteurs et action normative traditionnelle de l'OIT : substitution ou complémentarité? », in *Gouvernance, droit international et responsabilité sociétale des entreprises*, (dir) Jean-Claude JAVILLIER, Document de travail n°182, Institut international des études sociales, BIT, 2007, pp.55-70.

commencé avec les conventions internationales dans lesquelles seuls les États étaient parties qui ne liaient aucunement les acteurs privés. Le droit produit par les acteurs publics, les États au niveau international a par la suite inspiré les acteurs privés en particulier les entreprises transnationales dans l'élaboration du contenu de leur code de conduite et de façon générale de leurs normes.

387. Il convient de noter qu'en raison du caractère international du GSMA, et de ses normes a-étatiques, la reprise intégrale ne peut concerner que des normes d'origine publique issues des conventions inter-étatiques. Le code de conduite des prestataires du Groupe Spécial Mobile Association ne fait pas exception. En effet, s'il ne reprend pas dans son intégralité les dispositions de la convention internationale pour la répression du blanchiment d'argent, il s'inspire ou du moins incorpore certains objectifs visés par cette convention notamment en matière de prévention, de détection et de signalement de tout usage abusif des services *mobile money* à des fins de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme.

En réalité, La norme relative à l'élaboration des politiques de lutttes contre le blanchiment d'argent⁷⁸² est une reprise intégrale des recommandations du Groupe d'Action Financière. Ce dernier est un organe intergouvernemental qui a pour mission d'élaborer et de promouvoir des politiques de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme. Ces recommandations s'adressent principalement aux acteurs publics. Cependant, l'on s'aperçoit que les acteurs privés, du moins certains d'entre eux, n'hésitent pas à les transposer dans leur sphère privée. Le Groupe Spécial Mobile Association en abordant des thèmes qui sont traditionnellement traités par les ordres étatiques affirme ainsi une forme d'autonomie et sa capacité à générer son propre système normatif.

Par ailleurs, les acteurs privés ne disposent pas seulement du *self-service normatif*⁷⁸³ lorsqu'il s'agit d'intégrer et d'incorporer les normes de la sphère publique dans l'ordre privé. Ils disposent

⁷⁸² Élaborer des politiques et procédures efficaces pour lutter contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

⁷⁸³ Alain SUPIOT, « Du nouveau au self-service normatif : la responsabilité sociale des entreprises », in *Études offertes à J. Pélissier*, Dalloz, 2004, p. 541. Permet aux acteurs privés de s'inspirer ou de copier sur un étalage de norme de la sphère publique, celles qui lui conviennent et d'ignorer les autres.

Les acteurs privés ou les entreprises choisissent de se référer soit à un texte de droit national ou international, soit à une convention plutôt qu'à une autre.

également d'une liberté de choix dans la forme d'intégration de ces normes. Ainsi, tout comme le législateur qui peut reprendre littéralement une norme privée ou une règle de droit souple, les acteurs privés parfois, copient également textuellement le droit étatique ou les objectifs définis par les pouvoirs publics⁷⁸⁴. Il en est ainsi lorsqu'une entreprise utilise une définition légale pour appréhender dans la sphère privée la notion de règlement intérieur⁷⁸⁵. Il est également de plus en plus courant de constater la reprise par les codes de conduite privés d'un certain nombre d'articles de textes de lois. La copie des normes étatiques par la sphère privée s'illustre parfaitement avec le principe de neutralité repris dans le code de bonne conduite des interventions des entreprises.

B. La modalité de reprise par renvoi

388. Nombreux sont les dispositions juridiques qui, pour résoudre certaines questions ou réprimer certains comportements, renvoient aux normes contenues dans d'autres corpus juridiques ou codes. C'est la communication entre les codes, entre les corpus normatifs. La technique de renvoi ou de référence n'est pas méconnue de la littérature juridique et des systèmes juridiques⁷⁸⁶. N'entend-t-on pas souvent parler de législation par référence ou de renvois inter-législatifs ?⁷⁸⁷

⁷⁸⁴ Cette intégration peut se faire soit par référence directe à un texte de droit international, soit indirectement, en fondant la politique RSE sur les normes de référence de RSE, comme les Principes Directeurs de l'OCDE ou la déclaration tripartite de l'OIT.

⁷⁸⁵ [Code de conduite \(mousquetaires.com\)](http://mousquetaires.com)

Dans le code de conduite du groupe les Mousquetaires, le règlement intérieur est défini conformément à l'article L1321-1 du code du travail, c'est-à-dire comme un document écrit par lequel une entité fixe exclusivement : – les mesures d'application de la réglementation en matière de santé, de sécurité dans l'entité ou l'un de ses établissements, notamment les instructions prévues à l'article L.4122-1, 2- les conditions dans lesquelles les salariés peuvent être appelés à participer à la demande de l'entité, au rétablissement de conditions de travail protectrices de la santé et de la sécurité des salariés, dès lors qu'elles apparaîtraient compromises 3- les règles générales et permanentes relatives à la discipline, notamment la nature et l'échelle des sanctions que peut prendre l'entité.

⁷⁸⁶ Valérie VARNEROT, *Les sources privées du droit fiscal*, Thèse Université de Nice Sophia-Antipolis, 17 mars 2001. L'auteur relève que le renvoi de la loi fiscale aux usages a pour conséquence que l'usage ordinairement dépourvu de toute valeur juridique, doit être regardé comme une source du droit fiscal. Muriel SARROUF, *op.cit.*

⁷⁸⁷ Nicolas MOLFESSIS, « Le renvoi d'un texte à l'autre », in *les mots de la loi*, Nicolas Molfessis (dir), Economica, 1999. ; Muriel SARROUF, *Les normes privées relatives à la qualité des produits. Étude d'un phénomène juridique transnational*, Thèse de doctorat, novembre 2012. L'auteure souligne que le renvoi est une technique de réception des normes privées plus flexible que l'incorporation. ; Thierry LAMARCHE, « Le désordre normatif vu sous le prisme de deux droits spéciaux : le droit du travail et droit commercial », in *Le désordre normatif et la qualité de la loi*, p.63-64. La méthode dite de législation par référence consiste non pas à énumérer une à une des dispositions

Cependant, l'introduction de cette technique dans une étude sur le pluralisme juridique n'est pas légion et pourtant, elle permettrait sans aucun doute de dépasser les discours classiques et de nourrir la réflexion avec de nouvelles perspectives. En effet, la littérature qui traite des renvois dans les textes de lois s'inscrit le plus souvent dans un discours sur la crise du droit. Il est alors question de mettre en lumière l'inintelligibilité de la loi et la dispersion de la loi comme conséquence du renvoi. Autrement dit, le renvoi est appréhendé comme une cause aussi bien de l'inintelligibilité que de l'inaccessibilité du droit⁷⁸⁸.

389. La technique de renvoi n'est pas l'apanage de la sphère publique. Il appert que cette technique est de plus en plus mobilisée par les acteurs privés dans le but d'accueillir et d'incorporer dans l'ordre privé des normes étatiques. Le concept anglais « *Incorporation by Reference* » (incorporation par référence) fusionne parfaitement avec notre démonstration puisqu'il implique une mixtion de la norme incorporée par référence dans le code de conduite qui contient le renvoi.

concernées par une loi, mais à renvoyer à l'énumération qui est faite par un autre texte ; Daniel MOCKLE, « L'évincement du droit par l'intervention de son double : les mécanismes néo-réglementaires en droit public », *Les cahiers de droit*, 44(3), 2005, p 297-360. L'auteur rappelle que ce phénomène est utilisé depuis quelques siècles pour permettre le renvoi par disposition législative au texte d'une autre loi, conçue comme un tout cohérent en vue de l'intégrer, de la modifier ou de l'abroger, ou encore à certaines dispositions d'une autre loi que le législateur a pris soin de sélectionner afin d'en intégrer le contenu ou de le modifier.

Nicolas MOLFESSIS, « Le renvoi d'un texte à l'autre », in *les mots de la loi*, (dir) Nicolas MOLFESSIS (dir), Economica, 1999. ; Horace Emerson READ, "Is Referential Legislation Worth While", *Minnesota Law Review*, 1941. Pour le système anglais, le procédé de renvoi remonte au X^{ème} siècle et c'est l'expression « Referential Statute » qui est le plus souvent utilisé ; Mireille DELMAS-MARTY, *Le pluralisme ordonné, les forces imaginantes du droit (II)*, Seuil, 2006 p 44-45. « Si de tels emprunts ne laissent pas toujours de trace repérable, les renvois sont plus visibles, car de plus en plus explicites... » « à l'échelle mondiale, des renvois apparaissent également à mesure que les instruments internationaux se multiplient ». L'auteur soutient dans ses travaux avoir rencontré des exemples de cette technique du renvoi qui, en l'absence de principe hiérarchique ». ; Nicola EMERIC, « Répétabilité et répétition des énoncés normatifs : la force intercitationnelle dans le langage juridique comme force normative », in *La force normative-naissance d'un concept* (dir) Catherine THIBIERGE, Paris, LGDJ, 2009. Un début d'analyse a été fait des pratiques discursives dans le champ juridique au prisme du phénomène d'intercitationnalité. L'auteur évoque notamment les concepts de citationnalité et d'intercitationnalité.

⁷⁸⁸ Isabelle DESBARATS, « La valeur juridique d'un engagement dit socialement responsable », *JCPE n°1214*, fév. 2006, pp. 254-261. ; Catherine THIBIERGE, « Au cœur de la norme, le tracé et la mesure- Pour une distinction entre normes et règles de droit », *Archives de philosophie du droit*, n°51, 2008 pp. 341-371. Pour reprendre la définition proposée par Madame MOREAU, la soft law désigne un ensemble de « règles de conduite qui se situent dans une sphère juridiquement non contraignante (dans le sens de contraignantes et sanctionnées), mais qui selon l'intention de leur auteur doivent être considérées comme relevant de la sphère juridique.

La technique de renvoi est également utilisée par la sphère publique pour incorporer les normes privées⁷⁸⁹. Elle a été mobilisée par le code du GSMA et apparaît comme une véritable passerelle en vue d'avaliser les normes relatives à la protection des données émises par différentes sphères publiques dans la sphère privée *mobile money*.

390. Le GSMA n'est pas resté insensible face à cette technique. En effet, des normes d'origine publique ont été implicitement intégrées dans la sphère privée de la monnaie mobile par le biais de la technique de renvoi. Cette dernière a permis au Groupe Spécial Mobile Association de normaliser les comportements de ses membres sur un certain nombre de questions soulevées par le développement de la monnaie mobile. Autrement dit, elle a été essentielle pour orienter des conduites en référence à des textes extérieurs au code des prestataires de l'argent mobile. Cette technique confère aux normes du GSMA une flexibilité, une capacité de circuler et de s'adapter le plus aisément possible aux différents systèmes juridiques.

Plus concrètement, la technique de renvoi ou d'incorporation par référence est identifiable à travers une formulation et un langage spécifique. Premièrement, elle est reconnue dans certains textes normatifs par l'emploi ou l'usage des expressions spécifiques telles que : « *conformément à la réglementation* », « *conformément à la réglementation en vigueur* » ou encore « *dans le respect des conditions prévues par la réglementation* ». Certaines de ces expressions spécifiques ont été mobilisées dans le code de conduite des prestataires de service de l'argent mobile pour impliquer des normes d'origine étatique dans l'encadrement des comportements des Opérateurs de Télécommunication Mobile.

Il en est ainsi par exemple lorsque le code des prestataires de service de l'argent mobile dispose que « *les prestataires doivent se conformer [...] aux réglementations applicables en matière de*

⁷⁸⁹ Karim BANYEKHLEF, *op.cit.* p. 770. L'auteur soutient que le législateur peut décider d'intégrer une norme alternative dans une loi. Cette intégration peut être directe ou par renvoi. Elle est directe lorsque le législateur décide d'intégrer dans le texte même de la loi la loi alternative. La loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques en est un bon exemple est possible d'intégrer la norme alternative aux textes législatifs par la technique du renvoi. Dans ce cas de figure le législateur décide de référer expressément à un corpus normatif qui demeure en dehors du texte législatif afin de caractériser ce que doit comporter un droit ou une obligation. ; Valérie VARNEROT, *les sources privées du droit fiscal*, Thèse soutenue le 17 mars 2001.

protection des données personnelles des clients »⁷⁹⁰. S'agissant de la sphère publique objet de nos travaux par exemple, l'application de la technique de renvoi suppose que, lorsqu'un litige relatif à la protection des données personnelles des porteurs de la monnaie mobile se pose, il faudrait pour régler la question se référer aux normes de la sphère publique organisant la protection des données. Ce qui permet de prendre en compte la spécificité de chaque système juridique en matière de protection des données personnelles. C'est dans cette perspective que les normes du GSMA apparaissent flexibles et aptes à contribuer ou participer à une forme d'harmonisation normative à l'échelle mondiale ou régionale de la monnaie mobile. Par la technique de renvoi, la sphère privée implique ainsi les normes d'origine publique dans la résolution de certaines questions qui pourraient se poser dans le système de la monnaie mobile.

391. Un second renvoi mobilisé par le GSMA vise à incorporer des normes publiques pour résoudre des questions ou préoccupations relatives au blanchiment d'argent en matière de monnaie mobile. En effet, les principes relatifs à la surveillance des transactions et aux procédures de lutte contre le blanchiment d'argent contenus dans les codes des prestataires de service de l'argent mobile ne sont pas une *invention* de la sphère privée. Ils sont en réalité une simple reprise des recommandations développées par la GFI et contenues dans la convention contre le blanchiment d'argent. De même, les normes privées de déclaration de soupçon sont en réalité inspirées des conventions internationales pour la lutte contre le blanchiment d'argent et donc de la sphère étatique.

En outre, lorsque le code GSMA impose aux prestataires de l'argent mobile de « *mettre en place un système de surveillance des transactions pour la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme* », il ne fait que réaffirmer ou reprendre les principes et recommandations élaborées par la sphère publique. En d'autres termes, l'introduction de ces procédures dans le code de conduite des prestataires de l'argent mobile matérialise la transposition des normes d'origine publique dans l'ordre privé.

⁷⁹⁰8.1.1 Les prestataires doivent se conformer aux bonnes pratiques et aux réglementations applicables en matière de protection des données personnelles des clients.

392. De plus, la reprise peut également se faire par le rappel de la nécessité pour les acteurs de se conformer à une réglementation donnée sur certaines questions. Par exemple, dans le code de la monnaie mobile, il est prescrit aux prestataires de la monnaie mobile de se conformer aux « *réglementations applicables en matière de protection des données personnelles des clients* »⁷⁹¹. Si le caractère international des normes du GSMA l’empêche de se référer à une législation nationale ou à une norme étatique particulière, l’usage de la technique de renvoi permet de prendre en compte, sur certaines questions données la réglementation spécifique à chaque espace normatif dans lequel les Opérateurs de Télécommunication Mobile sont déployés. Dans cette perspective, la réglementation visée ou alors le respect des normes nationales relatives à la protection des données et destinées à ordonner les comportements et actions des acteurs fait désormais partie intégrale des normes de la sphère privée de la monnaie mobile car la réglementation sur la protection des données intégrée par référence se fonde dans le code de conduite du GSMA. De même, le caractère a-étatique de l’espace normatif du GSMA permet difficilement à ce dernier d’intégrer les spécificités propres à chaque ordre étatique dans lequel ses membres sont déployés. La technique de renvoi viendrait ainsi combler cet éloignement dans la mesure où la sphère privée, en renvoyant aux normes étatiques pour la résolution de certaines questions susceptibles de se poser en matière de la monnaie mobile, intègre ces normes dans son espace ou système normatif.

393. La réception des normes d’origine publique par référence ou par renvoi peut être partielle ou totale. Elle est dite totale lorsqu’un instrument privé de production de normes incorpore implicitement l’ensemble des règles d’une convention internationale ou d’un texte législatif dans son giron. À titre d’illustration, un organisme professionnel peut s’engager à assurer la conformité des actions de ses membres à toutes les règles de l’Organisation Internationale du Travail. Dans ce cas de figure, les entreprises s’engagent à respecter tous les principes et les bonnes pratiques contenues dans cette convention. Elle est dite partielle lorsqu’elle n’intègre que quelques normes de l’Organisation Internationale du Travail. Dans ce cas, les normes d’origine publique ne sont que partiellement intégrées dans la sphère privée. Certains acteurs privés, en reprenant directement

⁷⁹¹8.1 Gouvernance 8.1.1 Les prestataires doivent se conformer aux bonnes pratiques et aux réglementations applicables en matière de protection des données personnelles des clients.

des normes internationales dans leur code de conduite privée peuvent aller au-delà d'une législation nationale comme c'est le cas en matière de liberté syndicale dans certains pays. La reprise volontaire par les acteurs privés des politiques et normes produites par la sphère publique a amené certains auteurs⁷⁹² à se demander si les acteurs privés ou les entreprises ne se substituent pas aux institutions étatiques.

Tout compte fait, la sphère privée a également à sa disposition une multitude de mécanismes permettant de recevoir des normes d'origine étatique. Lorsque les acteurs privés n'optent pas pour une copie ou une reprise textuelle des articles de lois, ils peuvent compter sur le renvoi à un corpus législatif ou à une convention internationale pour aboutir au même résultat. Sachant que ces mécanismes ne sont pas exclusifs l'un de l'autre car il est tout à fait possible de les identifier dans un même code privé. Si substantiellement l'objectif poursuivi est le même, c'est-à-dire résoudre une question donnée à partir des dispositions d'une règle d'origine publique, il faut dire que la reprise textuelle est plus précise que la méthode de renvoi et expose moins au risque d'inintelligibilité contrairement à la technique de renvoi.

394. Les codes de conduite privés bien que se référant à des législations existantes, peuvent être considérés comme dotés d'une certaine effectivité. La reprise du droit étatique dans les instruments de normes privées ne s'analyse donc pas ici comme un simple relais permettant une meilleure connaissance de la loi par les destinataires des codes ou alors comme un instrument facilitant un meilleur accès à cette dernière. Elle matérialise au contraire la volonté de la sphère privée à se constituer un espace normative pertinent et d'affirmer son autonomie. Ainsi, l'argument d'une meilleure accessibilité du droit nous paraît dès lors léger dans la mesure où, substantiellement, à quoi bon reprendre une norme publique dans un code privé sachant que de toute façon elle est impérative et par conséquent, elle est appelée à s'appliquer dans tous les cas. En se basant sur une approche substantielle des sources du droit, il est évident que la reprise des normes étatiques dans

⁷⁹² Jean-Michel JACQUET, « L'émergence du droit souple (ou le droit "réel" dépassé par son double) », in *Études à la mémoire du professeur Bruno OPPETIT*, Litec, 2009, p. 331.

les codes privés ne saurait changer leur nature. Elles demeurent matériellement publiques dans la mesure où elles tirent leur origine et leur substance dans les institutions étatiques⁷⁹³.

395. S'il est possible de constater avec Pascale DEUMIER que la réception des normes privées dans la sphère étatique témoigne de la domination de l'ordre juridique étatique⁷⁹⁴, ne serait-il pas tout aussi logique de soutenir à *contrario* que l'incorporation des normes publiques par renvoi ou référence traduirait également une forme de domination de la sphère privée ou alors révélerait la force de la sphère privée? Certains auteurs à la recherche de ce qui fait la force des normes en droit⁷⁹⁵ relativisent le rôle de la sanction, de la contrainte ou du caractère obligatoire en ces termes « *comment expliquer alors l'indéniable force des normes qui en sont pourtant dépourvues* ». Pour ces derniers, c'est le caractère « inspiratoire » d'une norme qui fait sa force. C'est-à-dire sa capacité à inspirer un ordre juridique parallèle.

396. Il faut garder à l'esprit qu'une norme peut être effective indépendamment de sa retranscription expresse. Ce qui signifie qu'elle n'a pas besoin d'être mentionnée expressément, notamment au sein des contrats pour être considérée comme effective. Par exemple, le code des

⁷⁹³ Jean-Michel JACQUET, « L'émergence du droit souple (ou le droit « réel dépassé par son double) », in *Études à la mémoire du professeur Bruno OPPETIT*, Litec 2009, p. 331-348. L'auteur analyse les différentes situations dans lesquelles le droit souple est en mouvement. Il conclut que la règle de droit souple produit effet par le moyen de la réception qu'en effectue le droit positif, la sphère publique. La règle de droit souple ne produirait donc pas d'effet propre en tant que telle. Pour produire un effet juridique, il serait nécessaire que la règle de droit souple subisse ou connaisse une transformation pour accéder véritablement au statut de règle de droit. Et pourtant, dire qu'une règle a été transformée ou a fait l'objet d'une réception ne revient pas à réduire à néant le statut qui était celui de cette règle avant l'avènement qui a modifié ce statut. La règle n'eut pas été transformée, si elle n'avait porté en elle les germes de sa propre transformation. D'ailleurs, dans certains cas, une règle de droit souple a été directement invoquée et reconnue comme efficiente indépendamment de tout événement relatif à l'insertion de celle-ci dans les circuits juridiques traditionnels. S'il en est ainsi, le problème se pose aussi du côté des sources du droit. ; Pierre TRUDEL, « Les effets juridiques de l'autoréglementation », *RDUS* 1988, pp.247-286.

⁷⁹⁴ Pascale DEUMIER, « La réception du droit souple par l'ordre juridique », in *le droit souple*, Dalloz, 2009. L'auteur fait noter toutefois que la large réception du droit souple ne doit pas occulter l'hypothèse d'une non-réception. Elle doit d'autant moins l'occulter que, si la réception témoigne de la domination de l'ordre juridique, la non-réception pourrait révéler la force du droit souple.

⁷⁹⁵ En termes de valeur de la norme, le renforcement de la publicité de la norme, de sa force, de son effectivité, créée une forme de suivi, est mieux acceptées parce qu'en fin de compte les destinataires de la norme pensent ou créent l'illusion que les destinataires de la norme ont consenti ou se reconnaissent dans la norme, du moins la majorité.

prestataires de service de l'argent mobile est effectif s'il est utilisé par le plus grand nombre d'Opérateurs de Télécommunication Mobile dans leurs de relations contractuelles. Une norme d'engagement contenue dans ces codes est effective si un nombre important d'Opérateur de Télécommunication Mobile se conforment à ses prescriptions dans l'exécution de ses contrats conclus avec les clients. Les normes proposées aux OTM sont effectives si la majorité des OTM les appliquent par exemple dans leurs relations économiques avec les banques ou les porteurs et les distributeurs de la monnaie mobile.

*

**

Conclusion de la Section I - Aux termes de cette incursion dans l'univers des normes privées de la monnaie mobile qui ont pour source matérielles la sphère publique, il ressort que, tout comme l'ordre juridique étatique, la sphère privée détient des mécanismes permettant d'incorporer ou d'accueillir les normes étatiques dans son giron afin de mieux les contrôler. Il apparaît que plusieurs modalités s'offrent également aux acteurs privés pour intégrer les normes publiques dans sa sphère d'influence. La première est la reprise textuelle, intégrale d'une disposition légale et la seconde est la reprise par renvoi ou par référence.

397. Toutefois, la reprise intégrale et textuelle constitue le mode d'intégration la plus à même à limiter les risques d'inintelligibilité et d'inaccessibilité des normes privées. Il appert également que la reprise des normes étatiques dans l'espace normatif privé est le signe d'une autonomie ou tout du moins d'une quête d'autonomie de l'ordre privé de la monnaie. Il convient ainsi de voir dans la reprise des normes d'origine publique non plus un phénomène de relais ou de diffusion du droit étatique mais davantage comme la matérialisation d'un dialogue entre les différents espaces normatifs et comme la capacité de la sphère privée d'accueillir des normes qui proviennent d'autres sources et en l'occurrence de la sphère étatique.

Section 2 : Les normes substantiellement privées

398. « Que devient le droit souple lorsque l'ordre juridique refuse de le recevoir? », « le droit souple peut-il être envisagé sans réception par l'ordre juridique? »⁷⁹⁶. Ce sont autant d'interrogations soulevées par Madame DEUMIER dans son approche des normes privées qui n'ont pas été incorporées ou transposées dans la sphère étatique. Il convient d'emblée de noter que l'usage et le choix des expressions « refus », « verrouillage » de l'accès à l'ordre étatique, « non réception », « exclusion » pour désigner ce phénomène ou réalité (la non-transposition d'une norme privée dans la sphère étatique) ne sont pas anodins. Il cache en réalité une volonté manifeste, sinon malicieuse de bon nombre d'auteurs de sceller le sort de la norme privée dans son acceptation par l'ordre juridique étatique. L'objectif affiché est de faire de cette admission une sorte de faveur, de privilège pour la norme en question, une finalité ultime de cette dernière et partant, une minorisation perpétuelle des sources privées du droit. Dans notre démarche, le statut que l'ordre juridique peut accorder ou non aux normes privées importe peu dans la mesure où c'est le flux normatif et le dialogue entre les différents espaces normatifs qui nous intéressent.

399. Avant d'aller plus loin dans nos analyses, il est nécessaire d'apporter des précisions sur notre position vis-à-vis des normes privées ou du droit souple non accueilli par la sphère publique. À la question de savoir si la non reprise des normes privées met-elle fin à celles-ci, on répond par la négative. Autrement dit, la non reprise d'une norme privée dans la sphère publique ou étatique ne saurait être une fatalité et ne saurait en aucun cas aboutir à la fin de la norme en question quand on sait que le système juridique coexiste avec d'autres espaces normatifs. Sauf norme privée manifestement illégale⁷⁹⁷ qui menacerait l'équilibre et la coexistence pacifique entre ces différents systèmes normatifs, la norme privée non intégrée dans la sphère publique pourrait rester cantonner

⁷⁹⁶ Pascale DEUMIER, « La réception du droit souple par l'ordre juridique », in *le droit souple*, Dalloz, 2009.

⁷⁹⁷ *Ibid.* Pascale DEUMIER Les outils de l'ordre juridique qui permettaient d'accueillir largement le droit souple dans sa fonction d'orientation des comportements sont tout aussi efficaces pour refuser d'accueillir un comportement que l'on orienterait dans un sens contraire aux valeurs d'ordre public.

dans sa sphère⁷⁹⁸. Il sera d'ailleurs constaté ici qu'elle demeure effective dans l'encadrement de la monnaie mobile.

400. Pour ne pas faire preuve d'exhaustivité, l'accent sera mis sur les normes privées de la monnaie mobile restées à l'ombre de la sphère étatique ou publique et favorisant l'instauration d'un climat de confiance dans le système *mobile money*. C'est dans cette optique que les normes silencieuses organisant le fonctionnement du système *mobile money* seront abordées (§ 1) avant certains principes consuméristes restés à l'abri dans l'encadrement de la sphère privée (§ 2).

§ 1. Les normes purement privées régissant le fonctionnement du système *mobile money*

401. Il faut entendre par *normes silencieuses* de la monnaie mobile, des normes privées non incorporées dans la sphère publique mais qui continuent à régir en coulisse et de manière efficace les activités de la monnaie mobile. Il s'agit d'examiner sous ce titre des normes qui organisent en coulisse certains aspects de la monnaie mobile qui n'ont pas encore fait l'objet d'encadrement ou d'organisation par la sphère étatique. Ces normes concernent principalement les modalités et conditions d'exercice des activités de distribution des services de la monnaie mobile. Les acteurs concernés ou visés ici sont ceux qui exercent une influence ou un contact direct avec le système, le réseau *mobile money*. Il s'agit notamment des super agents⁷⁹⁹, des distributeurs et agents⁸⁰⁰ de la monnaie mobile.

⁷⁹⁸ *Ibid.*

⁷⁹⁹ Personne physique ou morale achetant de « l'argent électronique en gros » auprès d'un opérateur de réseau mobile ou fournisseur de services financiers mobiles (« service provider » en anglais) pour le revendre aux agents. L'agent principal est donc le premier maillon de la chaîne de distribution d'argent mobile, sachant que les agents revendent à leur tour cet « argent électronique » aux utilisateurs. À la différence d'un grossiste, un agent principal a la responsabilité de la gestion des besoins d'un groupe donné d'agents en matière de liquidité en espèces et en valeur électronique.

⁸⁰⁰ Personne physique ou morale sous contrat habilitée à effectuer des transactions pour le compte des clients, les plus importantes d'entre elles étant les dépôts ou retraits d'espèces, c'est-à-dire le chargement (ou le déchargement/retrait) d'une certaine valeur dans le porte-monnaie électronique. Ils ont également souvent la responsabilité de l'enregistrement des nouveaux clients. Les agents perçoivent généralement une commission sur les services rendus.

402. Parmi ces normes privées, celles qui présentent une pertinence au regard de la réglementation de la sphère publique camerounaise-CEMAC sont relatives d'une part à l'exercice de l'activité de distribution de la monnaie mobile (A) et d'autre part, à la protection des porteurs de la monnaie mobile (B).

A. La consistance des normes relatives à l'exercice des activités *mobile money*

403. L'encadrement de la monnaie électronique s'est fait en fonction des objectifs normatifs définis par chaque ordre juridique. La majorité des systèmes juridiques ont mis l'accent sur les règles d'agrégation et d'autorisation pour l'émission de la monnaie électronique au détriment parfois d'autres dimensions de la matière non moins importantes.

En effet, il peut arriver que certains aspects de la monnaie mobile ne rentrent pas immédiatement dans les objectifs fixés par la sphère publique. Les raisons sont multiples. La sphère étatique ne souhaite pas les insérer pour l'instant dans sa politique normative ou ne peut pas répondre immédiatement à certaines préoccupations socio-économiques soulevées par ces aspects ou encore se laisse plus de temps pour mieux appréhender lesdits aspects.

C'est dans cette perspective que la doctrine juridique s'accorde sur l'impossibilité pour la sphère publique de saisir tous les phénomènes et toutes les relations qui peuvent émerger dans un secteur économique donné. Au-delà de la volonté, c'est la capacité même de la sphère publique qu'il faudrait questionner. Surtout que ces aspects ne jouent pas un rôle moins essentiel dans la construction d'un climat de confiance au sein de l'industrie *mobile money*, ainsi que dans l'attractivité de la matière.

404. La sphère étatique semble avoir délaissé certaines dimensions de la monnaie mobile qui pourtant, auraient déjà reçu une attention particulière de la sphère privée. C'est dans cette optique qu'apparaissent des normes exclusivement ou strictement privées. Ce sont des normes qui

Dans certains cas, ils fournissent des services d'assistance à la clientèle, par exemple, la formation de nouveaux clients au service. Les agents ont dans la plupart du temps d'autres activités lucratives.

imposent aux Opérateurs de Télécommunication mobile des obligations en matière de recrutement et de formation des agents de la monnaie mobile. En effet, le code du GSMA contient certaines normes à respecter pour le recrutement des acteurs susceptibles d'exercer une influence ou d'avoir un impact sur le système monnaie mobile. Le code de conduite des prestataires de service de l'argent mobile dispose à ce titre en son principe 2⁸⁰¹ que « *les prestataires doivent effectuer des vérifications préalables appropriées concernant leur personnel, leurs agents et les entités offrant des services de sous-traitance* ».

Ces vérifications préalables concernent notamment le casier judiciaire de leur personnel et de leurs agents de la monnaie mobile. La question qui jaillit alors est celle de savoir si un interdit bancaire pourrait être un personnel ou alors un agent de distribution de la monnaie mobile. La même question se pose à l'égard de l'auteur d'un délit financier. Une autre question qui se pose et qui n'est pas sans intérêt est de savoir si l'interdiction bancaire s'étend à la gestion d'un point de distribution *mobile money* ou alors si elle ne se limite qu'au système financier traditionnel. Ces normes de vérifications visent à évaluer l'honorabilité, la bonne santé financière et la liquidité d'un super agent avant de l'intégrer dans le réseau de distribution⁸⁰².

405. En définissant des normes de vérification préalables des agents de la monnaie mobile, le code de conduite des prestataires de la monnaie mobile semble avoir anticipé sur les éventuelles fraudes à la monnaie mobile, sur les questions de liquidité et plus globalement sur les questions qui pourraient ébranler l'attractivité de la monnaie mobile ainsi que la confiance des consommateurs dans les services de la monnaie mobile. En effet, l'analyse du démantèlement des différents réseaux de fraudes à la monnaie mobile révèle que les « mains » des distributeurs et agents de la monnaie mobile ne sont jamais loin ou encore du personnel des Opérateurs de

⁸⁰¹ Principe 3 : Les prestataires sélectionnent, forment et surveillent leur personnel, leurs agents et leurs sous-traitants pour s'assurer que ceux-ci offrent des services sûrs et fiables et se conforment à toutes les exigences réglementaires et opérationnelles applicables. « 3.3 Accords contractuels 3.3.1 Les prestataires doivent mettre en place des accords écrits régissant leurs relations avec les agents et les entités fournissant des services en sous-traitance ».

⁸⁰² Il apparaît que ces normes ne soient plus exclusivement privées à la faveur du règlement COBAC R-2019/01 relatif à l'agrément et aux modifications de situation des prestataires de services de paiement.

Télécommunication Mobile. Autrement dit, de nombreux cas de fraudes à la monnaie mobile se font régulièrement avec la complicité des agents de la monnaie mobile⁸⁰³.

En outre, le besoin de fixer des normes organisant le recrutement du personnel ou des distributeurs apparaissait donc essentiel. Bien que les Opérateurs de Télécommunication Mobile soient les destinataires de ces normes, ces dernières ont néanmoins un impact sur le choix de leurs co-contractants. Elles s'étendent de manière générale sur les relations contractuelles qui peuvent se nouer autour des services de la monnaie mobile. Elles sont assimilables aux règles déontologiques.

406. Les normes sur la responsabilité des acteurs de la monnaie mobile. La réception de fonds et la gestion des moyens de paiement *mobile money* par une multitude d'acteurs en l'occurrence les distributeurs, les agents présentent des risques. C'est pour minimiser les risques que la gestion de moyens de paiement avait traditionnellement été confiée aux établissements bancaires. La sphère privée a élaboré des normes destinées à réduire ces risques notamment par l'instauration d'une assurance obligatoire pour l'exercice des activités de distribution de la monnaie mobile. Ce sont les acteurs privés qui organisent l'activité de distribution par la définition de normes qui conditionnent l'exercice de l'activité de distribution de la monnaie mobile à la souscription d'une assurance obligatoire.

407. Par ailleurs, les normes de responsabilité en cas de fraude à la monnaie mobile sont développées par les acteurs privés. En effet, les normes privées prévoient notamment que le distributeur indemnisera non seulement l'émetteur de la monnaie mobile mais aussi le porteur de la monnaie mobile en cas de transactions frauduleuses qui lui sont imputables ou qui sont

⁸⁰³[https://www.microsave.net/fr/wp-content/uploads/2019/10/Fraud in Mobile Financial Services JMudiri FR.pdf](https://www.microsave.net/fr/wp-content/uploads/2019/10/Fraud%20in%20Mobile%20Financial%20Services%20JMudiri%20FR.pdf)
« Ces utilisateurs servent à initier et approuver des opérations sur la plateforme ou les téléphones pour détourner de l'argent sur les comptes d'argent mobile d'agents ou d'entreprises clientes, ce qui réduit la capacité de l'opérateur à remonter à la source de la fraude ».

Non-Face-To-Face Verification 5.6.7.1 Telephone mobile and Internet Banking The rapid growth in telephone, mobile and internet banking has added a new dimension to banking risks including the verification of identity, unlicensed deposit taking and tax evasion and opens up new mechanisms for fraud and money laundering because its use is unregulated. Any mechanism which avoids face-to-face contact between an institution and the customer inevitably poses challenges for customer identification and can provide additional opportunities for criminals to gain access to the banking system.

imputables à un agent de son réseau. Il en est de même en cas de non-respect des obligations de conformité. Ces normes prévoient néanmoins des cas d'exonération de responsabilité du distributeur pour toute plainte ou réclamation relative au dysfonctionnement du *systeme mobile money*. Il apparaît clairement une répartition des responsabilités.

408. Il convient de préciser que les normes rédigées par les Opérateurs de Télécommunication Mobile, principaux émetteurs de la monnaie mobile organisent également le déploiement du réseau de distribution de la monnaie mobile sur le territoire de la sphère publique. En effet, les Opérateurs de Télécommunication Mobile ont rédigé des normes qui permettent d'organiser le déploiement de la monnaie mobile et de préciser le champ de compétence territoriale de chaque réseau de distribution. Certaines normes fixent notamment une superficie minimale du local d'exploitation du distributeur et des agents *mobile money*⁸⁰⁴.

409. Les normes silencieuses de la monnaie mobile ont une variété d'objets. Il ressort que certaines normes régissent l'implantation des services de la monnaie mobile et des points de la monnaie mobile. Ce faisant, elles définissent une forme de compétence *ratione loci* pour chaque distributeur. C'est-à-dire le périmètre dans lequel il assure la distribution des services de la monnaie mobile et la gestion de la liquidité. En dehors de cette zone, il est en principe *incompétent* pour fournir des services de la monnaie mobile. Ces normes d'implantation s'apparentent aux normes définissant la compétence *loci* des juridictions. Ainsi, chaque distributeur de la monnaie mobile appartenant à un opérateur donné dispose d'un champ d'action bien délimité.

L'objectif est non seulement d'éviter une concurrence féroce entre les agents de la monnaie mobile des différents réseaux de distributions mais aussi d'assurer un bon déploiement des services *mobile money* sur l'étendue d'un territoire⁸⁰⁵. En effet, sans ces normes de compétence territoriale

⁸⁰⁴ Les acteurs privés définissent même les normes du local d'exploitation du distributeur, en imposant ou exigeant la possession d'un bureau d'une superficie de minimum 15 m², pouvant accueillir au moins quinze personnes (le bureau devra être équipé des outils nécessaires pour le bon déroulement de l'activité). Notamment les conditions pour être distributeur de monnaie électronique.

⁸⁰⁵ Abdoulaye SAKHO, « Un cadre réglementaire pour une révolution venue d'Afrique : les services financiers par téléphone mobile », p. 104. ; BOUBACAR, Paiement mobile : la guerre des kiosques, Journal du Mali n° 15, juill. 2015 www.journaldumali.com

des distributeurs, chaque distributeur serait tenté d'installer ses agents dans les zones à forte densité de la population. Cette situation ne manquera pas de provoquer non seulement une forme d'anarchie et de concurrence exacerbée mais également une exclusion des populations non urbaines des services financiers *mobile money*. L'objectif sous-jacent est également de réguler l'installation des distributeurs de la monnaie afin de faciliter aux populations l'accès aux services financiers et partant, faciliter une inclusion financière des zones périphériques.

Il semblerait que l'on assiste ici à un phénomène de *désétatisation* puisque les normes de déploiement territorial de la monnaie mobile sont déterminées non plus par les pouvoirs publics mais par des acteurs privés. Une partie de la doctrine peut être choquée, mais on se situe bien loin de la logique de l'État providence dans lequel les institutions étatiques imposaient ou coordonnaient unilatéralement le déploiement de l'économie.

De plus, les normes privées restées à l'ombre de la sphère publique concourent également à la réalisation de deux principaux objectifs : la gestion de liquidité et l'organisation du réseau de la monnaie mobile.

410. Les normes relatives à la liquidité. Les normes privées organisent également la disponibilité des fonds dans le système de distribution. L'encadrement des relations économiques qui se construisent autour de la monnaie mobile vise à éviter une rupture de liquidité lorsqu'un porteur de la monnaie mobile veut effectuer des opérations de retrait. Les normes privées développées par le Groupe Spécial Mobile Association et auxquelles les prestataires de la monnaie mobile doivent se conformer en vue de disposer en permanence et régulièrement une liquidité suffisante visent à assurer l'équilibre de la situation financière des distributeurs et la pérennité de leurs activités.

411. D'autres normes sont relatives à la composition du réseau de distribution, tandis que d'autres normes organisent les fonds de roulement. Plus concrètement, elles prescrivent au distributeur de disposer au minimum d'un réseau de trente points de vente. Chaque point de ventes devant posséder un fonds de roulement minimum d'un million de FCFA en zone urbaine et cinq

cent milles en zone rurale⁸⁰⁶. Le mécanisme ici décrit pourrait être qualifié d'*agrément privé*. En effet, il revenait traditionnellement à l'État de fournir des autorisations pour l'exercice d'une activité à travers la délivrance d'agrément ou de licence. Dans le cadre de la mobile monnaie, les Opérateurs de Télécommunications Mobile ont pensé et organisé un agrément des intermédiaires.

412. Les normes privées fixent également un dépôt de garantie, un capital pour exercer l'activité de distributeur de la monnaie mobile. À l'instar du capital minimum qui est parfois exigé des établissements bancaires et des microfinances, les normes privées déterminent les fonds propres nécessaires pour exercer l'activité de distribution de la monnaie mobile. En effet, ces normes exigent des distributeurs des fonds propres s'élevant à cinquante millions de FCFA pour garantir une certaine liquidité. Elles visent à assurer une stabilité financière du système ou du réseau de distribution et la présence de liquidité et partant, une protection des porteurs de la monnaie mobile. Les Opérateurs de Télécommunication Mobile se sont engagés à les respecter et au regard de l'importance du GSMA⁸⁰⁷, il est possible de soutenir que ces normes organisent réellement la matière monnaie mobile⁸⁰⁸.

413. Il ressort de toute évidence que ces normes, bien que n'étant pas reprises par la sphère étatique, sont effectives⁸⁰⁹ en ce sens qu'elles sont concrètement suivies par les destinataires. Elles modèlent et orientent leurs pratiques, leurs actions ainsi que leurs comportements. L'effectivité de ces normes permet de diluer le caractère non juridique qui pourrait parfois leur être attribué. Elles

⁸⁰⁶ Le distributeur devra par ailleurs avoir deux millions en zone rurale et trois millions de FCFA en zone urbaine, afin d'approvisionner son réseau de distribution.

⁸⁰⁷ Katharine MCKEE, Michelle KAFFENBERGER & Jamie ZIMMERMAN, « Réussir la finance numérique : pourquoi atténuer davantage les risques pour les clients », *CGAP N° 103* Juin 2015.

Airtel, Avea, Axiata, Etisalat, Millicom, MTN, Ooredoo, Orange, Telenor, Telma, Vodafone et Zain (GSMA, 2014c)

⁸⁰⁸ Bringing Mobile Money up to Code: GSMA Code of Conduct for providers puts customer experience at the center - NextBillion So far, the CEOs of mobile operator groups Airtel, Avea, Axiata, Etisalat, Millicom, MTN, Ooredoo, Orange, Telenor, Vodafone and Zain have endorsed the Code of Conduct. These operator groups represent 82 mobile money deployments in 51 countries. So, their commitment to the Code's principles will have a profound impact on tens to hundreds of millions of mobile money users, strengthening the entire digital financial ecosystem.

⁸⁰⁹ Selon le juriste philosophe Pierre AMSELECK, « est effective la règle utilisée par ses destinataires comme modèle pour orienter leur pratique », *op.cit.* ; Jean-Baptiste POULLE, *Réflexions sur le droit souple et le gouvernement d'entreprise, le principe « se conformer ou expliquer en droit boursier »*, L'harmattan, 2011.

témoignent tout d'abord de ce que la non reprise de certaines normes privées dans la sphère publique ne rime pas nécessairement avec leur non-pertinence. Ensuite, l'effectivité de ces normes dans l'encadrement de la monnaie mobile pourrait révéler non seulement leur force normative mais également une certaine autonomie de la sphère privée en la matière. Elles témoignent enfin de ce que la non-réception des normes privées ne conduit pas à la fin de celles-ci.

414. Contrairement à la théorie positiviste qui fait de l'existence de la sanction un élément indispensable à la règle juridique, les normes privées du *mobile money* sont effectives dans l'espace normatif camerounais-CEMAC dans la mesure où la vérification du casier judiciaire des agents de distribution sont des éléments qui sont pris en compte par les principaux émetteurs de la monnaie électronique en l'occurrence les Opérateurs de Télécommunication de Mobile .

B. La consistance des normes sanitaires et de transparence

415. Le code de conduite du GSMA est le résultat de l'identification et de la codification de certaines bonnes pratiques développées par les acteurs du secteur. La première version constitue la première codification universelle des usages et des principes des services de la monnaie mobile⁸¹⁰. En raison de leur pertinence et de leur effectivité, ces usages ont été institués en principe de certification.

Les normes privées relatives à la transparence dans l'industrie de la monnaie électronique visent tout d'abord à répondre aux préoccupations d'ordre consumériste. C'est la raison pour laquelle, elles s'apparentent à plus d'un titre au droit de la consommation. La sphère privée de la monnaie mobile régit et organise les informations que les OTM doivent mettre à la disposition des porteurs de la monnaie mobile afin de permettre à ces derniers de prendre des décisions suffisamment éclairées en matière de services financiers. Le code de conduite exige des OTM qu'ils fournissent

⁸¹⁰ CORGAS-BERNARD, « Les mutations de la norme en droit interne : les règles de bonnes pratiques », in *Les mutations de la norme, le renouvellement des sources du droit* (dir. N. MARTIAL-BRAZ, J-F. RIFFARD, M. BEHARTOUCHAIS, *Economica, études juridiques*, n°43, 2011, p.75 ; François OST et M. VAN DE KERCHOVE qualifient ce courant de réalistes, F. OST, M. VAN DE KERCHOVE, *De la pyramide au réseau : pour une théorie dialectique du droit*.

des informations claires, visibles et opportunes aux clients. Il semblerait tout d'abord que la sphère privée impose une forme à ces informations et ensuite, modélise et régit le type d'information à porter à la connaissance des porteurs de la monnaie mobile.

Les pratiques appropriées de protection de la confidentialité des données lors de la collecte ou du traitement ne sont qu'une autre forme du principe d'adéquation et de minimisation de la collecte des données relatives aux porteurs de la monnaie mobile. Les règles d'informations ou relatives à l'accès du porteur de la monnaie mobile à ses données et développées par le GSMA ont également été reprises par la sphère publique à travers l'article 26 du règlement sur les incidences de paiement et l'article 77 de la directive sur la protection du consommateur dans l'espace CEMAC.

Par ailleurs, les normes produites par la sphère privée ont une véritable force normative au sens où elles ont une réelle capacité à modeler les comportements des destinataires. À titre d'illustration, l'opérateur MTN se conforme aux règles de transparence⁸¹¹ édictées par l'organisme GSMA et relatives à l'information des porteurs de la monnaie mobile. C'est dans la même lancée que l'Opérateur Orange Cameroun dans ses conditions générales prévoit que « *le porteur reçoit une notification par SMS après chaque transaction* ».

Le code de conduite des prestataires de service de l'argent mobile organise également les modalités d'expression du consentement des porteurs et définit les modalités de recueillement de leur consentement lorsqu'il prévoit que « *7.7 une confirmation sera mise par le système à chaque transaction. Cette confirmation sera envoyée à l'utilisateur via SMS avec solde du compte MBS réactualisé et en distinguant les frais dus au titre de la transaction* ». Il régit également le type d'information qui doit être transmis au porteur de la monnaie mobile.

416. Pour ce qui concerne la normalisation de la présentation des informations, l'observation du fonctionnement de l'industrie monnaie mobile révèle que les données ou les informations à communiquer au porteur de la monnaie mobile doivent être rédigées en gros caractère, ou en

⁸¹¹ Les conditions générales d'Orange organisent également l'information des porteurs de la monnaie mobile « tarification : la tarification est fonction du montant et de la nature de la transaction. Elle est disponible dans les agences MMC ou chez les distributeurs. Elle peut être consultée sur <https://mtn.cm/fr/momo/fees/> ou à partir du code 126. Cette tarification est susceptible de modification. MMC informera le porteur de la modification par les mêmes canaux ».

caractère gras avec un langage simplifié et compréhensible. Le style législatif employé pour exprimer une telle obligation pourrait conduire à s'interroger sur les conséquences de son non-respect. Le non-respect de cette prescription risquerait d'être sanctionné par un refus de certification GSMA⁸¹² des services d'argent mobile de l'opérateur défaillant. Pour ce qui concerne la modélisation et l'harmonisation des informations à communiquer ou à fournir au porteur de la monnaie électronique, elles sont principalement relatives à la nature du service exécuté, à la tarification des services *mobile money* ainsi qu'aux conditions générales d'utilisation de ces services⁸¹³.

Les normes de transparence ont un degré d'effectivité élevé puisqu'elles sont concrètement suivies par les Opérateurs de Télécommunication Mobile. À titre d'illustration, les opérateurs de télécommunication mobile membres du GSMA présentent sur leurs sites internet et mentionnent sur leurs formulaires de souscription des informations sur les commissions des transactions *mobiles money* inter et intra-réseaux⁸¹⁴. En raison du caractère transnational de ces normes privées, il est peu surprenant d'observer l'application par les OTM des prescriptions de transparence sur la tarification dans d'autres pays ou systèmes juridiques⁸¹⁵.

En imposant des obligations d'informations à la charge de ses membres, le GSMA se comporte dans les faits comme un véritable régulateur. En effet, ses instruments normatifs visent non seulement à permettre aux porteurs de la monnaie mobile de prendre des décisions financières suffisamment éclairées mais également à favoriser la concurrence entre ses différents membres.

⁸¹² Principe 6 : Les prestataires fournissent des informations claires, adéquates, opportunes et compréhensibles par les clients pour que ceux-ci puissent prendre leurs décisions en connaissance de cause.

⁸¹³ En effet l'article 6.1.1 prévoit que « les prestataires doivent s'assurer que des informations claires, visibles et opportunes soient fournies aux clients concernant la tarification et les conditions générales du service ».

⁸¹⁴ Les opérations ou transactions qui impliquent un compte monnaie mobile et un compte bancaire.

⁸¹⁵ *Ibid.* Towards a transparent MFS ecosystem Transparency in MFS can be enhanced by provider improvements of messaging and formats, as well as by improved standards of price disclosure for MFS. For example, in Tanzania, the Electronic and Postal Communications (Consumer Protection) Regulations, 2011² state that "A licensee shall not charge consumers for bills or billing related information" (TCRA, 2011a, sect. 9(3)). However, it also lists a number of exceptions, such as where there is a separate agreement (which might include terms and conditions). Exceptions to disclosure of costs, as well as lack of enforcement, can result in insufficient transparency of pricing. In Tanzania, a review of MFS products by the authors revealed inconsistent practices for disclosure of costs to consumers prior to a transaction, with some products such as Tigo Pesa disclosing costs clearly prior to a mobile money person-to-person payment, while M-Pesa did not include such disclosures of cost prior to a mobile money person-to-person payment in user testing by the authors.

C'est-à-dire entre les opérateurs de télécommunication mobile au sein d'un espace normatif donné. Ces normes permettent non seulement de réduire l'asymétrie d'information mais aussi aux porteurs de la monnaie mobile de souscrire aux services de la monnaie mobile ou de réaliser des transactions financières en connaissance de cause. Il appert qu'un futur client ou porteur suffisamment informé sur ces différents éléments aura tendance, à favoriser l'ouverture d'un compte *mobile money* auprès de l'opérateur qui présenterait des services inter et intra-réseaux les plus avantageux en termes de coût. Cette action normative des acteurs privés a déjà été relevé par Philippe KAHN qui soutenait que « *les organisations professionnelles à compétence internationale, notamment dans les professions récentes [...] ont élaboré des codes de conduite ou d'éthique, de façon à organiser leurs membres et à réguler leur fonctionnement dans un esprit de concurrence loyale, aussi bien vis-à-vis des autres professionnels que des consommateurs* »⁸¹⁶.

De même, le code de conduite met également en place les plateformes ou les normes destinées à assurer la formation des clients sur l'usage des services de la monnaie mobile⁸¹⁷. Pour bon nombre d'auteurs, la prise en compte des préoccupations consuméristes dans les normes du GSMA n'est pas désintéressée⁸¹⁸. Elle conduirait à une forme de capture normative destinée à prévenir l'édiction d'une réglementation étatique ou communautaire plus rigide en matière d'information et d'expression du consentement. Gérard FARJAT ne relevait-il pas que « *les professionnels préfèrent mettre de l'ordre dans leur maison plutôt que de voir l'État le faire plus lourdement. Ils agiraient ainsi par crainte du gendarme, pour éviter l'intervention de l'État* »⁸¹⁹.

Néanmoins, nous pensons que loin de tenter d'échapper à une réglementation plus stricte, la sphère privée du *mobile money* manifeste une volonté d'autonomie dans l'élaboration et l'encadrement de la monnaie mobile. Ainsi, les normes privées ou les instruments privés de production du droit de la monnaie mobile répondent plus à un objectif de normalisation, d'autorégulation sectorielle qu'à une logique de capture normative. Surtout qu'on se serait attendu à ce que le nouveau code

⁸¹⁶ Philippe KAHN, « L'autorégulation », in *L'émergence de la société civile internationale, vers la privatisation du droit international*, Paris, Pedone, 2003, p. 202.

⁸¹⁷ 6.2.1 Les prestataires doivent éduquer les clients sur la manière d'utiliser les services d'argent mobile en toute sécurité.

⁸¹⁸ Il n'est pas rare que l'objectif soit de prévenir l'édiction d'une réglementation étatique trop sévère.

⁸¹⁹ *Ibid.*

du consommateur de la CEMAC prenne en compte les préoccupations consuméristes spécifiques à la matière *mobile money*.

417. La question de savoir pourquoi les acteurs privés opteraient pour la fabrication des normes de la monnaie mobile plutôt que de procéder tout simplement à une *capture normative* ou à un *lobbying* n'est pas sans intérêt. Nous pensons que, dans un secteur faiblement régulé ou encadré comme c'est le cas actuellement avec la monnaie mobile, il est sans intérêt pour les acteurs privés de s'exposer ou d'exposer leurs intérêts à travers les mécanismes de lobbying. Ils ne peuvent le faire sans risque d'attirer l'attention des autres acteurs notamment les établissements bancaires et de se trouver par conséquent contraints de composer avec d'autres intérêts.

En réalité, les mécanismes de captures normatives⁸²⁰ s'accommodent parfaitement à des secteurs fortement réglementés ou régulés. L'autorégulation joue parfois un rôle supplétif par rapport à la régulation d'origine publique notamment lorsqu'elle émerge en cas de régulation inefficace et ayant clairement manqué à ses objectifs. Dans le premier cas de figure, l'autorégulation apparaît surtout comme un besoin de coordination des activités des régulés. L'absence d'intervention publique résulte soit de l'incapacité du législateur à percevoir le besoin de régulation, soit de la répartition des compétences relatives aux pouvoirs publics. C'est notamment le cas au niveau international où les institutions de régulation sont souvent, soient totalement absentes, soient privées des pouvoirs nécessaires. Dans le second cas de figure, le besoin de régulation est exprimé par les régulés eux-mêmes.

418. Il ressort de toute évidence que l'objectif est non seulement de réduire les coûts des transactions mais aussi d'empêcher toute externalité. En réalité, à une production normative privée faible ou inexistante correspond un encadrement étatique fort et efficace et partant, une réponse aux besoins normatifs des régulés ou des acteurs privés forte. À l'inverse, à un droit étatique faible ou à une réponse à un besoin en norme faible correspond un fort développement de normes privées.

⁸²⁰ Caroline DEVAUX, *La fabrication du droit du commerce international : réguler les risques de capture*, Thèse en Droit, 2016.

Par ailleurs, la sphère privée de la monnaie mobile à l'instar de tout ordre juridique a adopté certaines normes dites sanitaires dans le cadre de la lutte contre la pandémie de la Covid 19⁸²¹. C'est dans cette optique que le GSMA a émis un certain nombre de recommandations visant à lutter contre la propagation de la covid. Ces recommandations organisent la suppression des frais pour certaines transactions et ce, dans le but de limiter autant que possible les contacts physiques entre les porteurs et les agents de la monnaie mobile⁸²².

Ces normes privées s'inscrivent globalement dans une politique de responsabilisation sociale des principaux acteurs de la monnaie mobile. En effet, les recommandations élaborées par le Groupe Spécial Mobile Association sont relatives aux règles sanitaires. C'est en ce sens qu'elles définissent les consignes relatives à la lutte contre la propagation de la Covid. Elles prescrivent le respect autant que possible des mesures barrières. Les membres du GSMA semblent avoir suivi ces normes puisque l'Opérateur de Télécommunication Mobile MTN avait suspendu depuis 2020, les frais sur certaines de ses opérations intra-réseau *mobile money*. En outre, pour faciliter le respect des mesures barrières, MTN a suspendu depuis mars 2020 les frais sur les transferts entre comptes MTN *Mobile Money*, entre les comptes bancaires et les comptes *Mobile Money*. Il en est de même des transferts groupés pour les entreprises et les frais relatifs au paiement des factures d'électricité. De plus, l'opérateur a donné un accès libre, à partir de son réseau, à 65 sites web et plateformes de la monnaie mobile. Dans la même veine, l'opérateur Orange Cameroun a instauré pour sa part la gratuité sans limites sur les transferts de fonds durant la période de confinement. L'objectif visé encore une fois est de limiter la manipulation du cash, les contacts humains lors des transactions et de promouvoir le paiement à distance (il y a gratuité des frais sur les paiements

⁸²¹ Dans le cadre de son plan de réponse à la crise sanitaire engendrée par le Coronavirus/Covid-19, MTN Cameroun annonce la suspension à partir du vendredi 20 mars 2020 du paiement de frais sur les transferts d'argent entre les comptes MTN Mobile Money. Ces normes sanitaires concernent les transferts d'argent pour des montants allant jusqu'à 20.000 Fcfa. La mesure concerne 3 transactions par jour et par compte. Elle sera valable pour une durée de 30 jours qui pourra être revue en fonction de l'évolution de la crise sanitaire.

Gratuité des transferts de monnaie électronique entre les personnes pour des montants inférieurs ou égaux à 5000 FCFA. Assouplissement des conditions d'ouverture des comptes de monnaie électronique – relèvement du plafond de rechargement du porte-monnaie électronique qui passe de 2 à 3 millions de FCFA et du cumul mensuel de rechargement qui passe de 10 à 12 millions de FCFA.

⁸²²Notamment pour le rechargement, le remboursement ou la convertibilité de la monnaie fiduciaire en monnaie électronique.

de facture d'eau via orange money). C'est dans ce sens que la monnaie mobile se présente comme un excellent instrument de dématérialisation de la monnaie.

Il appert que les recommandations du GSMA⁸²³ relatives aux règles sanitaires ont été suivies. Il en est ainsi des recommandations relatives à la facilitation par les OTM de l'usage de la monnaie mobile pour réduire les contacts avec les agents et les porteurs de la monnaie mobile. Il ressort de toute évidence que si ces mesures se présentent *a priori* comme préjudiciables aux intérêts des agents de la monnaie mobile, le contexte sanitaire pourrait le justifier. Il apparaît que les acteurs privés se préoccupent de la santé, mission qui revient classiquement à l'État ou aux pouvoirs publics.

419. La mise en œuvre de ces recommandations du GSMA peut également s'observer dans d'autres sphères étatiques. C'est dans cette perspective que l'Opérateur Orange Côte d'Ivoire a suspendu pour 30 jours le paiement des frais sur certains transferts d'argent entre les comptes *Mobile money* de son réseau. Autrement dit pour des transferts intra-réseaux. Il convient néanmoins de préciser que la mesure d'exonération des frais ne concerne dans la présente illustration que les transferts dont les montants sont inférieurs à vingt mille FCFA (20 000 FCFA). La mesure est limitée à trois transactions par jour et par compte *mobile money*. Cette mesure sanitaire est flexible dans la mesure où sa durée pourrait s'adapter à l'évolution de la crise sanitaire. Il faudra attendre plus d'un mois après l'initiative normative des acteurs privés du milieu pour voir le législateur CEMAC et le régulateur Camerounais reprendre de telles mesures⁸²⁴.

⁸²³ [Mobile-money-recommendations-to-central-banks-in-response-to-COVID-19.pdf \(gsma.com\)](#)

⁸²⁴ BCEAO, Avis n°004-03-2020 du 1er avril 2020 relatif aux mesures de promotion des paiements électroniques dans le contexte de la lutte contre la propagation du Covid-19 prorogé par l'avis n°009-05-2020 en date du 30 avril 2020). Avis n°004-03-2020 du 1er avril 2020 relatif aux mesures de promotion des paiements électroniques dans le contexte de la lutte contre la propagation du Covid-19 prorogé par l'avis n°009-05-2020 en date du 30 avril 2020 (assouplissement des conditions d'ouverture des comptes de monnaie électronique , relèvement du plafond de rechargement du porte-monnaie électronique qui passe de deux à trois millions de FCFA et du cumul mensuel de rechargement qui passe de dix à douze millions de FCFA , - gratuité des paiements des factures d'eau et d'électricité via la téléphonie mobile pour les montants inférieurs ou égaux à 50 000 FCFA – suppression, par les émetteurs de monnaie électronique des commissions payées par les commerçants sur les paiements marchands adossés à la monnaie électronique.

420. Ces différentes initiatives privées suscitent un certain nombre d'interrogations. Est-ce qu'il revient aux acteurs privés de supprimer les frais pour des services *mobile money* ? Sachant que ces suppressions, bien que salutaires compte tenu du contexte sanitaire soulèvent de nombreuses préoccupations concurrentielles⁸²⁵ notamment eu égard aux autres établissements de microfinances ou encore au regard de la perte de revenue pour la sphère publique en termes d'imposition. Quoiqu'il en soit, le GSMA semble avoir adapté sa politique normative au contexte de crise sanitaire à travers des normes organisant et encadrant la réduction, la suppression des coûts de certaines opérations *mobile money*⁸²⁶.

§ 2. Les normes consuméristes exclusivement privées

421. L'appréciation du caractère exclusivement privé des normes consuméristes émises par le GSMA ne peut s'effectuer une fois de plus, comme il a été précédemment rappelé qu'en référence à une sphère étatique donnée dans la mesure où, en fonction de la puissance normative variable de chaque système juridique, et en raison du caractère déterritorialisé de l'espace normatif du GSMA⁸²⁷, ces normes pourraient avoir été reprises dans un ordre juridique ou alors être exclues et rejetées dans une autre sphère étatique. En outre, une norme privée issue du code GSMA peut être incorporée dans l'ordre juridique par exemple du Kenyan et être rejetée dans l'espace normatif objet du présent travail de recherche. Cette même norme peut rester à l'abri dans la sphère privée

⁸²⁵ Surtout qu'il y a des microfinances qui n'ont pas le pouvoir d'adopter de telle mesure. Les OTM agissent dans la CEMAC comme de véritables pouvoirs privés et imposent leurs ordres.

⁸²⁶ [Mobile-money-recommendations-to-central-banks-in-response-to-COVID-19.pdf \(gsma.com\)](#)

“(P2P TRANSACTION FEE WAIVERS Mobile money providers have provided total or partial fee waivers on person-to-person (P2P) transactions. Some operators have extended fee waivers to all transaction bands (e.g. Airtel Africa), others have extended fee waivers to certain transaction types such as utility bill payments (e.g. Orange Senegal) FLEXIBLE KYC AND ON-BOARDING Regulators in the West African Monetary Union, Ghana, Egypt, Jordan and Pakistan have relaxed the KYC requirements for new customer enrolment and granted authorisation for self-registration. The rationale for this intervention is to reduce contact between mobile money users and agents but also to drive more people towards using digital financial services rather than cash, including individuals who may be financially excluded. WAIVER OF INTERCHANGE FEE Waiving P2P transaction fees ensures that that cross-network transaction fees are kept at a minimum or altogether abolished. Some regulators, such as the Bangladesh Bank, have put in place measures to address interchange fees albeit for select transactions”.

⁸²⁷ Le code de la GMSA a une vocation internationale basée sur le caractère même de l'organisme qui l'a produit.

dans un autre ordre juridique notamment camerounais. Dans l'ordre juridique kényan⁸²⁸, cette norme ne serait plus une norme purement privée dans la mesure où elle aurait déjà été incorporée dans la sphère publique. En revanche, elle le demeurera encore dans l'ordre juridique camerounais. Les normes privées qui sont abordées ici répondent à la logique de base du pluralisme normatif, de la multiplicité des sources du droit en ce sens qu'elles sont élaborées sans imposition de l'ordre étatique ou habilitation de celui-ci.

422. La sphère privée de la monnaie mobile témoigne la volonté qui anime parfois les acteurs privés dans la recherche d'une autonomie. La logique propre au code de conduite de la monnaie mobile renforce cet argument. En effet, contrairement à ce qui peut être constaté et relevé dans la majorité des codes de conduite privés, les normes contenues dans le code de conduite des prestataires d'argent mobile ne sauraient être assimilées à de simples engagements des OTM au respect des valeurs éthiques et morales. On ne saurait non plus les réduire à de simples canaux d'expression du droit étatique ou à de simples auxiliaires du droit étatique⁸²⁹. Elles sont la matérialisation d'un droit souple qui ne fait en aucun cas référence au droit de l'homme, à l'égalité de genres comme dans la majorité des codes privés. Le code de conduite des prestataires de la monnaie mobile renferme de véritables normes allant au-delà des dispositions légales pour régir *in concreto* la monnaie mobile. Cela est particulièrement perceptible lorsqu'on examine les normes organisant la protection des données personnelles des porteurs de la monnaie mobile (A) ainsi que celles relatives à la fiabilité du système monnaie mobile (B).

⁸²⁸ *National Payment Systems Regulations* 2014. The Central Bank of Kenya has adopted a functional approach to regulation where banks and non-bank including mobile network operators are permitted to provide mobile money services. Customer funds must be held in trust with a strong rated prudentially regulated bank and no lending or investment of such funds is permitted. The funds are isolated from the service provider-s own funds and safe from claims of its creditors. Service providers can appoint agents and are responsible for the actions of agents. CBK's oversight, inspection and enforcement duties are formally recognized.

⁸²⁹ Benoit FRYMAN & Gregory LEWKOWICZ, « Les codes de conduite : source du droit global ? », in *Les sources du droit revisitées- vol. 3, Normativités concurrentes* (dir) Isabelle HACHEZ, Yves CARTUYVELS, Hugues DUMONT, Philippe GERARD, François OST et Michel Van de KERCHOVE, Presse de l'Université de Saint-Louis, 2012, p. 202. [Les sources du droit revisitées - vol. 3 - Presses de l'Université Saint-Louis \(openedition.org\)](http://www.openedition.org); Le code obéit en effet à une logique, dont on dira soit qu'elle est étrangère au droit, soit qu'elle impose de le repenser fondamentalement, ce qui pragmatiquement revient au même.

A. La consistance des normes relatives à la protection des données du porteur *mobile money*

423. L'ordre juridique de référence⁸³⁰ quant à l'appréciation de la pureté ou du caractère strictement privé des normes relatives à la protection des données des porteurs de la monnaie mobile est encore marqué par une absence de réglementation spécifique aux Technologies de l'Information et de la Communication et malgré le fait que l'on soit en pleine ère numérique⁸³¹. Le code de conduite privé des prestataires des services de l'argent mobile est le signe de la participation des Opérateurs de Télécommunication Mobile à la protection des intérêts des consommateurs mais également comme il a été précédemment abordé à la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme.

424. Ce code de conduite est l'expression d'un droit souple qui impose une ligne de conduite à ses destinataires afin d'assurer une confidentialité dans le traitement des données des porteurs de la monnaie mobile. Au nombre des prescriptions prévues par ce code, il faut souligner notamment l'obligation faite aux OTM de restreindre la collecte et le traitement des informations des porteurs au strict besoin des opérations de la monnaie mobile. C'est-à-dire au traitement nécessaire à la réalisation des opérations et à l'exécution de l'ordre du porteur. En instituant le principe de la minimisation de la collecte et de la conservation des données en ces termes : « *les prestataires doivent limiter les informations personnelles collectées auprès des clients et conservées, utilisées ou partagées* ». Cette norme a été reprise plus tard par l'instruction n°001/GR/2021 du gouverneur sur l'émission et la gestion de la monnaie électronique. Elle dispose en son article 10 que « *les établissements assujettis émetteurs assurent la traçabilité, pendant dix 10 ans des transactions de paiement de monnaie électronique* ».

⁸³⁰ L'ordre juridique étatique, la sphère communautaire CEMAC.

⁸³¹ Rachel KALIEU ELONGO, « La protection des données à caractère personnel en zone CEMAC : L'apport de la législation bancaire communautaire », publié le 29 juin 2019. <https://kalieu-elongo.com/la-protection-des-donnees-a-caractere-personnel-en-zone-cemac-lapport-de-la-legislation-bancaire-communautaire>

425. Cette tentative d'encadrement par les normes d'origine privée de tous les aspects clés au déploiement de la monnaie mobile traduit la volonté des acteurs du secteur réunis au sein du GSMA de rester en dehors d'une sphère étatique particulière ou de prendre des distances avec des ordres juridiques jugés trop rigides et laxistes en matière de respect de la vie privée des consommateurs. Bruno OPPETIT a également beaucoup travaillé sur ces thèmes et relevait déjà l'aspiration des acteurs privés homogènes et structurés à l'autonomie⁸³².

426. De même, les normes privées imposent une obligation d'information⁸³³ pesant sur les opérateurs de télécommunication lorsque le système ou la politique définie par ces derniers serait susceptible d'influencer de façon significative les données relatives aux consommateurs et exigeraient dans certain cas l'obtention préalable de leur consentement. C'est dans cette perspective que le code de conduite du GSMA dispose que « *les prestataires doivent obtenir le consentement des clients sur tout changement affectant de façon significative la protection des informations personnelles de ceux-ci* ». D'autres principes ou normes privées régissent quant à elles les conditions dans lesquelles les porteurs de la monnaie mobile pourront exercer leur droit sur les données collectées ou s'opposer à la collecte des informations leur concernant notamment en cas de changement par l'Opérateur de Télécommunication Mobile du système ou de l'interface *mobile money*. Le GSMA détermine ainsi les normes qui régissent la protection des données des porteurs de la monnaie mobile et reconnaît à ces derniers un droit à la modification et à la suppression des informations ou des données les concernant. L'opérateur Orange a appliqué ce principe dans ses conditions générales d'utilisation en ces termes « 17. *Général : l'utilisateur reconnaît que les données enregistrées pourront être utilisées par orange et son commettant. Toutefois, l'utilisateur détient un droit de modification et de suppression des données le concernant* ». Ces conditions générales organisent également la sauvegarde des données des clients dans le temps en ces termes ; « *l'utilisateur reconnaît que les informations y compris les*

⁸³² Bruno OPPETIT, « Titre II- L'interférence d'autres systèmes normatifs », in *Droit et Modernité*, 1998, pages 261 à 299. L'auteur met en évidence que la pratique des engagements d'honneur peut relever de « l'aspiration d'un milieu professionnel homogène et structuré à l'autonomie ».

⁸³³ 8.2 Transparence et notification 8.2.1 Les prestataires doivent veiller à ce que des informations claires, visibles et opportunes soient fournies aux clients sur les pratiques de protection de leurs données personnelles.

informations personnelles et les transactions seront enregistrées et stockées pendant une période de cinq ans à compter de la date de fermeture du compte MBS ».

427. Le code du GSMA reconnaît implicitement aux porteurs de la monnaie mobile un droit sur le contrôle de leurs informations collectées lorsqu'il impose aux OTM l'obligation de mettre en place des mécanismes permettant aux porteurs « *d'exercer de véritables choix et contrôles sur les informations les concernant* »⁸³⁴. Le code de conduite des prestataires de service de l'argent mobile viserait sans doute, à l'instar du règlement sur la protection des données RGPD, la possibilité pour le porteur d'exiger la modification ou la suppression des informations le concernant.

En réalité, la sphère privée de la monnaie mobile qui place le porteur de la monnaie mobile au centre du code de conduite privé semblerait avoir compris le caractère fondamental de la protection de la vie privée pour la construction d'une confiance et d'une crédibilité de la monnaie mobile. À titre d'illustration, Orange Cameroun a mis en place une plateforme de reconnaissance faciale pour faciliter la modification par les clients des identifiants (mot de passe) de leurs comptes monnaie mobile. Après l'installation de l'application *mobile money*, les porteurs de la monnaie mobile ont été préalablement amenés à exprimer leur consentement avant usage. Sachant qu'à l'heure actuelle, l'espace normatif communautaire et encore moins l'ordre juridique camerounais ne disposent pas de réglementation particulière en matière d'exploitation de la reconnaissance faciale dans la fourniture des services.

428. La sphère privée de la monnaie mobile est organisée de manière à fonctionner au quotidien dans une relative autonomie⁸³⁵. C'est-à-dire, sans ingérence externe et comme un véritable ordre juridique. Elle a également fixé les conditions et les modalités d'accès aux données collectées et limite par la même occasion les autorités susceptibles d'en avoir accès. Cette règle vise à encadrer la communication avec l'ordre étatique en imposant notamment une restriction au niveau des

⁸³⁴ 8.3.1 Les prestataires doivent veiller à ce que les clients soient informés de leurs droits et qu'ils aient la possibilité d'exercer de véritables choix et contrôles sur les informations les concernant.

⁸³⁵ Autonomie distincte de l'indépendance qui signifie autonomie intégrale.; Franck LATTY, « *Lex sportiva* et autonomie du sport », in *L'autonomie des organisations sportives*, (dir) Jean-Loup CHAPPELET, Observatoire international des politiques publiques sportives, pp.35-43, 2019.

institutions étatiques pouvant solliciter les informations relatives à un porteur de la monnaie. Dans cette perspective, il est visé ici l'institution judiciaire en cas de recouvrement de créances ou alors en cas de fraudes ou d'infraction financière commise par un porteur de la monnaie mobile.

429. Certains auteurs⁸³⁶ se basaient en effet sur l'imprécision, la dispersion des matières traitées pour éloigner les codes privés des codes du système juridique. Bien que formulées avec un langage juridique d'obligatorité, la soumission à ces normes privées repose essentiellement sur l'adhésion des acteurs. C'est la raison pour laquelle elles sont si effectives. Les auteurs du code de conduite sont en même temps les destinataires des normes contenues dans ces codes⁸³⁷. Ces normes ne sont pas pour autant dépourvues de contraintes dans la mesure où leur non-respect pourrait aboutir à un refus de certification. Ce refus de certification ne manquera pas d'entraîner des répercussions sur la notoriété et la valorisation sociale, boursière et financière de l'acteur (OTM) défaillant. Il convient néanmoins de préciser que, bien qu'ayant été parties à la production des normes privées du GSMA, certains OTM ne les appliquent pas toujours spontanément. Il ne se soumettent parfois à ces normes privées uniquement dans le but d'obtenir une *certification mobile money*.

⁸³⁶Benoît FRYDMAN et Gregory LEWKOWICZ, « Les codes de conduite : source de droit global? », *Working Papers du Centre Perelman de Philosophie du Droit*, 2012/02.

⁸³⁷ GSMA | GSMA launches its Code of Conduct for Mobile Money Providers: A commitment to offering safe and reliable services | Mobile for Development.; Today, the CEOs from Airtel, Avea, Axiata, Etisalat, Millicom, MTN, Ooredoo, Orange, Telenor, Vodafone, and Zain have endorsed the GSMA's Code of Conduct for Mobile Money Providers, which establishes common business principles to develop a safe and responsible industry for digital financial services. The operator groups that have endorsed the Code represent 82 deployments in 51 countries. Globally, mobile operators lead the operations of 60% of the 251 live mobile money services, accounting for over 80% of total active mobile money customers; 6 November, 2012 The development of this Code began two years ago with MMU's first regulatory working group, held at the GSMA's NFC & Mobile Money Summit in Milan. This was the first time that GSMA members offering mobile money services were convened to discuss how to standardise compliance and risk mitigation mechanisms ; At the time, these members requested the GSMA's support to develop a harmonised approach to operationalise risk mitigation, creating a common initiative that would benefit both the service providers that were operating in a partial regulatory vacuum and those who were active in markets where the regulatory approach had already been identified.

In addition, the GSMA has launched the Mobile Money Interoperability (MMI) programme, which aims to support mobile operators to achieve interoperability of mobile money services (both MNO-MNO and MNO-bank) and to further develop the digital ecosystem by facilitating the integration of third parties to "ride the rails" of mobile money

B. La consistance des normes relatives à la sécurité du système *mobile money*

430. Si certains principes apparaissent parfois imprécis quant à la conduite réellement attendue des OTM, ou dépourvus de normativités, d'autres normes privées régissent de façon précise la sécurité dans le réseau de la monnaie mobile. Il en est ainsi lorsque le GSMA impose aux OTM la cryptographie⁸³⁸ pour assurer la sécurité des réseaux de la monnaie mobile. Cette divergence de degré de normativité des règles n'est pas l'apanage ou propre aux normes privées et plus particulièrement aux normes de la monnaie mobile. Elle s'observe également au sein du droit étatique au point où un auteur n'a pas hésité à dénoncer l'inutilité de certaines dispositions de lois ou à exclure celles-ci du vrai *droit*⁸³⁹.

431. Le code de conduite du GSMA ne se contente pas de poser des principes. Il constitue également une forme de catalyseur destiné non seulement à établir une confiance dans les services de la monnaie mobile mais également à assurer une certaine continuité des services en la matière, en cas de sinistre ou de catastrophe naturelle. C'est dans cette optique que la sphère privée a défini une forme d'obligation de continuité de l'activité en ces termes « 4.7.1 les prestataires doivent mettre en place des plans efficaces de poursuite de l'activité en cas d'urgence ou de sinistre ». Cette obligation de continuité de l'activité pourrait s'apparenter ou se rapprocher à plus d'un titre au principe de continuité du service public et traduirait ou révélerait la prise en compte par les acteurs économiques de la place centrale, de l'importance des opérations financières et des transactions financières dans le quotidien des citoyens. Surtout que, certaines études ou réflexions n'hésitent désormais plus à faire de l'accès aux services financiers un droit indispensable à tout individu.

⁸³⁸Olivier EYMARD, « Questions de cryptologie » in *Délibérée* 2018/1 (n°3), p. 60-63. <https://www.cnil.fr/fr/comprendre-les-grands-principes-de-la-cryptologie-et-du-chiffrement> la sphère privée met ainsi de côté la stéganographie pour la gestion de sécurité de la monnaie mobile.

⁸³⁹ Vision essentiellement prescriptible de la règle de droit posée par la théorie positiviste.

4.3 Gestion des capacités Les prestataires doivent prendre des mesures visant à s'assurer de l'adéquation des capacités de système et de réseau par le biais de prévisions, de mesures de surveillance et de tests.

432. Les normes émises par les Opérateurs de Télécommunication Mobile par le biais du GSMA, qu'elles soient qualifiées de *soft Law*, d'engagements ou de recommandations sont loin d'être de simples engagements. Il est indéniable qu'elles organisent de façon concrète la matière monnaie mobile.

En effet, les principes GSMA formalisent également la conduite et le comportement des Opérateurs de Télécommunication mobile sur des aspects relatifs à la sécurité du système. Le code du GSMA impose des obligations aux OTM lorsqu'il dispose que « *les prestataires doivent définir et mettre en œuvre une politique formelle de sécurité des services d'argent mobile et l'examiner périodiquement* » ou encore, lorsqu'avec toujours le même style prescriptif, il impose aux Opérateurs de Télécommunication Mobile des normes de développement et de mise en œuvre des systèmes de surveillance et de déclaration des niveaux de services⁸⁴⁰.

Par ailleurs, le code de conduite des prestataires de l'argent mobile fixe une forme de standard de comportement, d'action lorsqu'il dispose que « *4.5.1 les prestataires doivent mettre en place des processus permettant de s'assurer que les systèmes ou les applications restent robustes et sûrs à la suite de changements de système ou de configuration* ». S'agissant des principes relatifs à la gestion des capacités et de surveillance des services, il est prévu que « *les prestataires doivent prendre des mesures visant à s'assurer de l'adéquation des capacités de système et de réseau par le biais de prévisions, de mesures de surveillance et de tests* ». Toutes ces normes produites par le GSMA visent à construire un environnement de confiance autour des services de la monnaie mobile.

433. Les normes privées de la monnaie mobile prescrivent également, non seulement la forme écrite⁸⁴¹ aux OTM dans leurs différentes relations avec leurs agents ou sous-traitants mais organisent également un régime de responsabilité particulier avec l'institutionnalisation de ce

⁸⁴⁰ « 4.2.1 Les prestataires doivent développer et mettre en œuvre des systèmes de surveillance et de déclaration des niveaux de service ».

« 5.2.1 Les prestataires doivent veiller à ce que les données soient protégées au moyen de la cryptographie et de systèmes de contrôle de la sécurité des réseaux ».

⁸⁴¹ 3.3.1 Les prestataires doivent mettre en place des accords écrits régissant leurs relations avec les agents et les entités fournissant des services en sous-traitance.

qu'elles qualifient de *contrat de prestation agent*. Elles prescrivent notamment aux prestataires d'« *assumer la responsabilité des actions effectuées en leur nom par leurs agents*⁸⁴²». La construction d'un tel régime de responsabilité privée s'apparente à la théorie de mandat connue en droit des sociétés, mais à la différence que le dépassement de pouvoir ou du mandat n'est pas aménagé par la sphère privée. Les principes du GSMA semblent suivre une logique autonome par rapport au système juridique étatique ou communautaire surtout que l'ordre étatique permet dans certains cas d'écarter la responsabilité du mandant bien que le mandataire ait agi en son nom. Il est ainsi fait allusion à des situations où le mandataire a outrepassé son pouvoir.

434. Il est nécessaire de préciser que, comme certains textes de lois qui font l'objet de réformes, les normes privées contenues dans le code de conduite émis par le GSMA ont fait l'objet de révision non seulement dans l'optique de clarifier les normes concernées mais également de l'adapter à l'évolution des usages et des pratiques de la monnaie mobile. Le code des prestataires de service de l'argent mobile utilise le concept juridique d'« amendement »⁸⁴³ pour qualifier cette révision ou réforme. C'est ainsi qu'il dispose que « *modification des alinéas des principes 1, 3, 4 et 5 ; Reformulation du principe 8 afin de clarifier le fait qu'il porte sur le respect de la confidentialité des données et non sur la sécurité de celles-ci. Les alinéas correspondants ne sont pas modifiés* ». Dans l'espace normatif CEMAC, certains Opérateurs de Télécommunication Mobile ont été certifiés pour leur conformité aux *normes mobile money* produites par le Groupe Spécial Mobile Association.

*
**

Conclusion de la section 2 - Les opérateurs de Télécommunication Mobile, membres du GSMA ont établi à travers cet organisme privé international des normes destinées à s'autodiscipliner et à modérer leurs comportements. Ces normes se présentent pour l'essentiel sous forme de principes

⁸⁴² 3.3.2 Les prestataires doivent assumer la responsabilité des actions effectuées en leur nom par leurs agents (et sous-agents éventuels) dans le cadre du contrat prestataire-agent.

⁸⁴³ « Les amendements suivants ont été effectués en vue de simplifier le code tout en assurant une couverture complète de tous les sujets pertinents ».

contenus dans le code de conduite des prestataires de service de l'argent mobile. Elles font de l'information des consommateurs et de la protection des fonds de ces derniers, ainsi que de la lutte contre le blanchiment d'argent dans les services de la monnaie électronique des éléments indispensables à la construction d'un climat de confiance et à l'attractivité de la monnaie mobile. Sur certains aspects de la monnaie mobile, elles vont au-delà de ce que prévoient les sources publiques du droit et constituent une véritable manifestation du pluralisme juridique. Il ressort de toute évidence que les normes privées qui n'ont pas été incorporées dans l'espace normatif étatique ne disparaissent pas pour autant et continuent à organiser l'industrie de la monnaie mobile. Elles sont le symbole d'une quête d'autonomie normative. Il est donc possible de conclure que certaines normes pertinentes ou importantes dans l'encadrement d'une branche d'activités ne se retrouvent pas nécessairement dans l'ordre juridique étatique ou communautaire. C'est en cela qu'un auteur a démontré que, par le passé, une part non négligeable de normes a été formée hors de l'ordre juridique et continuent encore aujourd'hui à se former sans lui⁸⁴⁴.

Conclusion du chapitre II - Ce chapitre qui s'achève nous a permis de pénétrer la dimension obscure de la réception des normes privées⁸⁴⁵. Il a notamment permis de découvrir la capacité des normes privées à demeurer pertinentes et efficaces. La question de savoir si les normes privées de la monnaie mobile peuvent composer sans l'ordre communautaire CEMAC ne se pose donc plus lorsqu'elles ne sont pas contraires à l'ordre public.

Les Opérateurs de Télécommunication Mobile regroupés au sein du GSMA créent à l'instar des structures professionnelles bancaires des normes régissant les services de la monnaie mobile. Que ces normes privées aient été inspirées par le droit étatique, les conventions intergouvernementales ou ont inspiré le législateur étatique est indéniable. Il ressort à l'évidence que les normes du GSMA ont été délibérément et volontaires élaborées par les Opérateurs de Télécommunication Mobile au cours d'un processus susceptible d'être qualifié d'autorégulation. Ces normes sont effectives car réellement appliquées et suivies par les destinataires. La crainte d'essuyer un refus de *certification*

⁸⁴⁴Daniel MOCKLE, « Gouverner sans le droit? Mutation des normes et nouveaux modes de régulation », *Les cahiers de droit*, 43 (2), 2005 pp.143-211.

⁸⁴⁵ Pascale DEUMIER, « La réception du droit souple par l'ordre juridique », in *le droit souple*, Dalloz, 2009. Le côté obscur de la réception, c'est-à-dire l'hypothèse de non-réception.

mobile money ou alors de perdre la *certification mobile money* participe également à cette effectivité. La contribution de la sphère privée à l'encadrement de la monnaie mobile ne s'arrête pas dans une dimension purement privée. Il existe le plus souvent à l'échelle nationale cette fois, une coopération avec la sphère publique dans le but de comprendre et d'encadrer la matière. Les résultats de cette coopération pourront, selon les cas et selon le degré d'implication des acteurs privés ou publique, donner naissance à des normes privées-publiques ou alors à des normes publiques-privées.

435. Il ressort de toute évidence que la question de la juridicité des normes privées de la monnaie mobile ne se pose pas de la même façon selon que la norme privée en présence a fait l'objet de réception ou non pas la sphère étatique. La réflexion sur la juridicité est donc variable selon la norme en présence. La juridicité des normes privées incorporées ne fait plus de doute ou apparaît réglée dans la mesure où ces normes, par leur incorporation dans la sphère étatique acquièrent nécessairement une valeur juridique incontestable. Néanmoins, il n'a pas été question ici de faire allégeance à cette juridicité par défaut mais de défendre une juridicité propre aux normes privées et sans intervention extérieure.

Conclusion du Titre I – Pour étudier les normes privées du *mobile money* dans leur originalité et révéler leurs forces, ce n'est sans doute pas dans leur intégration dans la sphère publique qu'il faut se tourner mais plutôt vers leur non-réception. C'est-à-dire vers les normes qui, bien que non reçues par l'espace normatif public continuent à modéliser et à orienter les comportements, les actions des différents acteurs de la monnaie mobile. Il s'agit des normes qui sont restées à l'abri des processus de juridicisation et de légifération, des normes privées qui n'ont pas fait l'objet d'incorporation dans la sphère juridique camerounaise-CEMAC mais qui participent en coulisse à la régulation et à l'organisation de la matière *mobile money*. La subsistance de ces normes est à tout point de vue le signe de la présence d'un espace normatif relativement autonome. C'est-à-dire d'un espace construit sans imposition et sans implication de l'ordre étatique. Cette situation correspond à ce que Michel GERMAIN qualifie de « *vrai pluralisme juridique* »⁸⁴⁶ parce que ce sont des normes qui ont été développées en dehors de l'État ou de toute sphère publique.

⁸⁴⁶ Michel GERMAIN, « Pluralisme et droit économique, », *Arch. Phil. Droit* 49 (2005).

436. La sphère privée relative à la monnaie mobile ne s'est pas contentée d'encadrer la matière *mobile money*. Elle a aussi mis en place le GSMA *Mobile Money certification*. La certification est une procédure qui consiste à vérifier la conformité d'un produit, d'un service à certaines caractéristiques prédéfinies⁸⁴⁷. Il est donc indispensable d'élaborer, de produire préalablement les normes sur lesquelles la certification devrait s'appuyer et prendre forme. La certification ici est une procédure privée de mise en œuvre des normes privées. Elle est l'expression d'une activité normative particulière. Elle s'appuie sur une normalisation, c'est-à-dire une activité particulière consistant à émettre des règles de nature technique auxquelles vont devoir se conformer ceux qui produisent ou exercent une activité professionnelle dans le secteur entrant dans le champ de ces règles. L'activité de certification est également l'expression d'un changement de rôles de la puissance publique et des personnes privées dans la mesure où la réorientation souhaitable du rôle de la puissance publique a été largement engagée avec la privatisation de la certification⁸⁴⁸.

Pour obtenir le GSMA Mobile Money Certification, les prestataires de l'argent mobile, en l'occurrence les Opérateurs de Télécommunication Mobile doivent effectuer une demande. Celle-ci débouche sur un audit, ainsi que sur des contrôles périodiques relatifs au respect de l'ensemble des principes et des normes énoncées par le code de conduite des prestataires de service de l'argent mobile. Ce sont les filiales qui soumettent les demandes de certification pour leurs services mobile money dans chaque espace normatif public.

La certification repose sur une évaluation indépendante de la capacité des prestataires à offrir des services sûrs et fiables, à protéger les droits des consommateurs et à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme. Ces efforts sont mesurés sur la base des meilleures pratiques du secteur à l'échelle mondiale. La certification permet ainsi de renforcer la confiance

Michel VIVANT, « Internet et modes de régulation », in *Internet face au droit* (dir) Montero, Bruxelles, Story Scientia, 1997, n°306, p.229.

⁸⁴⁷ Laurence Boy, *op.cit.*

⁸⁴⁸ Laurence Boy, « Normalisation et certification dans le photovoltaïque : perspectives juridiques ». « Revue juridique de l'environnement » 2012/2 Volume 37, pages 305 à 317. Cette certification témoigne encore plus le changement de paradigme, la transformation qui s'opère au sein des systèmes juridiques avec le passage, comme l'a si bien illustré OST et Van de KERCHOVE du gouvernement à la gouvernance. Cette certification serait constitutive d'un nouvel ordre juridique ou d'une nouvelle forme de normativité émergente.

des clients et des partenaires commerciaux par la conformité aux normes publiques auxquelles tous les prestataires doivent aspirer. La certification est volontaire. Les prestataires visés par les codes sont les opérateurs de réseau mobile (ORM), les établissements bancaires. La certification vise à récompenser les acteurs qui ont fait preuve de sérieux en matière de protection des droits des consommateurs, de fiabilité et de sécurité des services proposés et de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

437. Par ailleurs, les normes qui servent de référence à la certification ont un caractère privé puisqu'elles sont basées sur les principes développés par le GSMA. La certification *mobile money* s'appuie sur un certain nombre de principes relatifs à la protection des consommateurs, à la sécurisation du système *mobile money* ainsi qu'à la lutte contre le blanchiment d'argent. Tout compte fait, les normes privées du GSMA régissent de façon concrète la matière *mobile money* en organisant la protection des porteurs contre les risques de liquidité et de solvabilité, en imposant le dépôt des fonds reçus dans un ou plusieurs comptes.

438. Le code de conduite de la monnaie mobile a prévu contrairement à ce que certains soutiennent des mécanismes de contrôle et de sanctions efficaces. La certification peut à juste titre s'apparenter à un mécanisme de contrôle du respect des normes privées de la monnaie mobile par les Opérateurs de Télécommunication Mobile. La sanction qui en découle serait dans ce cas de figure l'atteinte à la réputation, à l'image des OTM et voire la chute de la valeur boursière de ces derniers.

439. L'évolution des phénomènes d'interaction normative entre les différentes sphères montre qu'il n'est plus possible de se contenter d'une séparation rigoureuse, stricte et permanente entre les différentes sphères. Il faudrait désormais se baser sur la communication entre les sources privées du droit et les sources publiques pour penser le droit de demain. C'est-à-dire un droit apte à répondre de façon équilibrée aux questions qui se poseront dans un secteur donné.

TITRE II

LES NORMES PRIVÉES DE LA MONNAIE MOBILE SOUS HABILITATION DE LA SPHERE PUBLIQUE

440. Notre démarche qui s'intéresse aux modalités de production des normes privées de la monnaie mobile se poursuit ici sous un angle qui met cette fois en évidence la transformation certes lente, mais certaine de l'intervention publique. Les normes privées qui régissent les activités et les services de la monnaie mobile ne proviennent pas exclusivement du code de conduite du Groupe Spécial Mobile Association. Il a été précédemment évoqué les multiples efforts des pouvoirs publics pour fournir un cadre juridique à la monnaie électronique. L'analyse de ce cadre révèle qu'à l'instar des règles du droit bancaire et financier⁸⁴⁹, certaines normes qui régissent la monnaie électronique et partant, la monnaie mobile sont le résultat d'une coopération plus ou moins profonde entre l'espace normatif étatique et l'espace normatif privé. Parmi ces normes, certaines revendiquent une essence privée.

441. Il appert que la sphère publique objet de nos travaux n'échappe pas, si elle en avait réellement échappé aux grands mouvements qui se développent de part et d'autre du globe. Il s'agit des mouvements qui provoquent un changement de paradigme dans l'intervention étatique. Celle-ci passerait d'un processus d'encadrement vertical des activités socio-économiques à un processus de plus en plus horizontal avec la participation des destinataires de la norme ou des régulés. Cependant, les motivations ayant à l'origine d'un tel changement sont différentes selon la matière de repérage et d'ancrage. Autrement dit, selon que l'on se situe sur le terrain bancaire ou sur le terrain des services de la monnaie mobile. Si sur le premier terrain, les crises économiques de 1990

⁸⁴⁹Alain BERNARD et Fabrice RIEM, « Les régulations financières », in *pluralisme juridique et effectivité du droit économique* (dir) Laurence BOY, Jean-Baptiste RACINE et Jean Jacques SUEUR, Bruxelles, Larcier, 2011, pp.121-163 ; Charles-Albert MORAND, « La contractualisation du droit dans l'État providence », in *Normes juridiques et régulation sociale*, (dir) CHAZEL et COMMAILLE, coll. « Droit et société », Paris LGDJ, 1991, p. 139.

et de 2008 sont venues casser la dynamique de collaboration normative⁸⁵⁰, la coopération entre les acteurs privés et la sphère étatique pour la fabrication des normes devant régir la monnaie électronique semble être motivée en premier lieu par la complexité de la matière, le caractère inconnu et innovant de celle-ci. Ainsi, dans le but de venir à bout de la complexité posée par la monnaie mobile et partant, d'améliorer la qualité et l'effectivité de ses normes, la sphère publique notamment à partir du législateur communautaire n'a pas hésité à assouplir ses méthodes d'intervention et à revoir ses instruments d'action sociale.

442. La question du mode d'intervention des pouvoirs publics dans l'encadrement des activités économiques n'a jamais réellement été posée par la doctrine camerounaise et encore moins dans les travaux relatifs à la CEMAC. Il ne serait dès lors guère surprenant si l'étude de la coopération entre la sphère privée et la sphère publique suscite une multitude d'interrogations. Ces interrogations portent aussi bien sur les différentes formes de collaboration que sur la nature des normes issues de cette collaboration. En d'autres termes, sont-elles des normes étatiques ou alors des normes privées? Ces questions ont souvent été traitées par la doctrine pluraliste. Un auteur n'a d'ailleurs pas hésité à qualifier les normes issues de cette collaboration de normes mixtes⁸⁵¹. D'autres auteurs préfèrent quant à eux l'expression normes hybrides⁸⁵². Ces différentes approches perturbent et ne nous permettent pas de faire ressortir respectivement le poids des acteurs privés et des pouvoirs publics dans les normes issues d'un processus de coopération normative et *in fine* de dire si elles sont d'essence publique ou privée. Elles apparaissent alors inopérantes dans la démonstration qui est la nôtre. Il est dès lors nécessaire de rechercher des critères transparents, clairs et précis qui permettront de mesurer l'*empreinte* d'une collaboration majeure des acteurs

⁸⁵⁰Céline ROUSSET, *les sources professionnelles du droit bancaire et financier*, Thèse université de Clermont Auvergne, Mars 2016. Les projets de réglementation bancaire et financière ne sont pas en reste. En 2009, au plus fort de la dernière crise financière, la Commission a organisé sur la toile pas moins d'une quinzaine de consultations publiques à propos de projets de réglementation bancaire et financière.

⁸⁵¹ Les normes mixtes sont les normes de la monnaie électronique qui ont été produites avec le concours de la sphère privée et de la sphère étatique (sphère étatique et communautaire).

⁸⁵²Yann HEYRAUD, *Le droit non-étatique dans les rapports internationaux privés : Contribution à l'étude des fonctions du droit international privé*, Thèse Université Panthéon-Sorbonne- Paris, 2017, p 68. « Des coopérations entre acteurs publics et privés se développent, ce qui invite à les qualifier de nouvelles formes de régulation et employer le terme de règles « hybrides », en différenciation de la régulation étatique publique et de l'autorégulation des acteurs privés ».

privés⁸⁵³ ou des pouvoirs publics et qui conditionneront enfin de compte la détermination de la nature privée ou publique des normes issues d'un processus de coopération normative.

443. Dans ce cadre général, il est possible de distinguer ce que nous qualifierons de *normes privées-publiques* pour marquer la prééminence des acteurs privés dans le processus d'élaboration, de rédaction des normes et traduisant une collaboration majeure des acteurs privés, des *normes publiques-privées* pour matérialiser au contraire la prééminence des pouvoirs publics dans le processus normatif coopératif.

Si les concepts normes mixtes ou hybrides sont parfois utilisés, ce sera lorsqu'une démarche neutre l'imposera. Ainsi, selon le degré d'implication des acteurs privés en la matière, il sera distingué les *normes privées-publiques* qui sont des normes régissant la monnaie mobile et pour lesquelles les acteurs privés auraient, dans le processus de collaboration normative une participation plus importante tenant par exemple à la rédaction de la norme et les *normes publiques-privées* qui sont des règles régissant la monnaie mobile avec pour principaux rédacteurs les organes et institutions de la sphère étatique ou publique. Dans ce dernier cas, les acteurs de télécommunication mobile n'interviennent pas directement dans la rédaction ou l'élaboration des normes de la monnaie électronique.

444. Le recours à la collaboration avec les acteurs privés pour la définition d'un cadre de la monnaie électronique traduit, bien qu'isolé dans cet espace, un début de renonciation de la sphère publique au caractère vertical du pouvoir normatif. Il matérialise par la même occasion une certaine prise en considération des besoins des destinataires des règlements ou de leur souhait à participer à l'élaboration des règles devant régir leurs activités.

⁸⁵³ Céline ROUSSET, *les sources professionnelles du droit bancaire et financier*, Thèse université de Clermont Auvergne, Mars 2016. Les normes publiques privées s'inspirent de la classification réalisée par l'auteure, qui distingue d'une part les normes bancaires et financiers qui proviennent d'une coopération mineure entre la sphère privée et la sphère étatique. L'auteur distingue d'une part la coopération mineure et de coopération majeure dans laquelle les professionnels sont rédacteurs de normes, et la coopération mineure dans laquelle les professionnels ne le sont pas.

Le constat d'une coopération dans l'encadrement de la monnaie mobile permet une fois de plus de confirmer la présence dans les sphères africaines des mouvements de production plurielle et interactive des normes juridiques à l'échelle des activités socio-économiques.

Par ailleurs, à l'analyse des différents systèmes juridiques, il ressort avec évidence que les différents secteurs de l'économie sont généralement marqués par cette forme de structuration de la production du droit et des normes si bien qu'il ne serait pas sans intérêt de se pencher sur la construction d'un régime général ou d'une théorie générale régissant le renouvellement du processus de production du droit. Les différentes sphères communiquent et s'influencent mutuellement⁸⁵⁴ au point où il est regrettable de constater que ces communications, bien que constituant une pratique courante dans les secteurs économiques ne reposent sur aucune théorie ou principe juridique. L'idée ici est de proposer la construction d'une théorie qui aboutira à ordonner la prolifération des foyers normatifs privés et à redynamiser le processus de production, d'élaboration des normes (**Chapitre II**). Ce qui est indispensable à l'heure où les activités numériques remettent de plus en plus en cause la stabilité, l'efficacité et l'effectivité des normes. Avant de se lancer dans cette démarche prospective, il importe d'examiner de plus près la coopération mise en place dans le cadre de la matière monnaie mobile (**Chapitre I**).

⁸⁵⁴ Jacques CHEVALLIER, « L'internormativité », *op.cit.*, C'est dans ce sens que Jacques CHEVALLIER relève que, entre les systèmes normatifs des passerelles s'établissent, des interférences se produisent, des emprunts s'effectuent.

CHAPITRE I

LA PRODUCTION DES NORMES DE LA MONNAIE MOBILE PAR COOPÉRATION

445. L'espace normatif public objet du présent travail de recherche est quasiment dominé par un processus vertical de production des normes comme il a été évoqué plus tôt. Ce fonctionnement s'explique par un positivisme et un monisme omniprésent aussi bien au sein de la doctrine juridique que du pouvoir politique.

446. Le raisonnement centriste ne se réduit pas simplement à faire de la production des normes la *chose* des institutions étatiques ou des organes marqués du sceau de souveraineté. Il s'étend également à la monopolisation de la participation aux discussions sur l'encadrement d'une activité ou relatives à l'élaboration des normes devant régir la société aux seuls acteurs de la sphère publique⁸⁵⁵. L'argument sous-jacent ou qui se trouve en filigrane est double. Premièrement, il est mis avant le fait que les avis et propositions issus d'une concertation influenceraient largement et nécessairement la règle finale dans la mesure où cette dernière pourrait revêtir en principe automatiquement le caractère juridique. Deuxièmement, la mise à l'écart des acteurs privés dans les consultations normatives s'expliquerait par le fait que le juge a parfois recours à des travaux préparatoires⁸⁵⁶ issus des concertations pour *déchiffrer* l'intention du législateur⁸⁵⁷ et pour l'adoption d'une nouvelle solution juridique ou l'interprétation de la règle finale lorsque le besoin se fait ressentir. Dans cette hypothèse, faire participer les opérateurs économiques dans les

⁸⁵⁵ D'ailleurs, la participation des acteurs privés est perçue dans ce contexte comme une atteinte à la souveraineté et à la puissance étatique.

⁸⁵⁶ Olivier DUTHEILLET DE LAMMOTHE, « Les juges face au silence du droit », *Revue du droit public* n°4, 2012, p. 1055. L'auteur soutient qu'il existe de nombreux cas dans lesquels le juge a quand même fait prévaloir les travaux préparatoires sur un texte apparemment clair. V. aussi : Michel TROPEL, « La liberté de l'interprète », in *L'office du juge*, Actes du colloque organisé au Sénat les 29 et 30 septembre 2006 sous la direction de Mathieu DOAT, Gille DARCY et véronique LABROT. ; C'est d'ailleurs dans cette optique que la théorie réaliste fait de l'interprète, en l'occurrence le juge, le titulaire du véritable pouvoir normatif.

⁸⁵⁷ Lorsqu'il ne fait pas principalement recours à la méthode exégétique.

consultations relatives au processus normatif serait ouvrir à ces derniers la porte de la production normative.

447. La coopération entre les acteurs privés et les pouvoirs publics est un phénomène très récent aussi bien dans l'espace CEMAC que dans l'ordre juridique camerounais⁸⁵⁸. Si elle a tardé à être mise en place, c'est avant tout parce que la doctrine dominante repose sur l'idée selon laquelle la norme tire son effectivité et son efficacité essentiellement de sa provenance étatique. Autrement dit, la simple nature étatique de la source de la norme a longtemps été perçue et mise en avant comme un gage d'effectivité et d'efficacité de celle-ci. Le recours à la coopération pour l'encadrement ou l'établissement d'un cadre juridique de la monnaie électronique semble désormais tempérer et atténuer cette assertion⁸⁵⁹. Par ailleurs, la présence des normes privées-publiques dans les règlements relatifs à la monnaie électronique et aux services de paiement témoigne un changement de paradigme dans l'intervention étatique. L'objectif ici est double ; Il consiste tout d'abord à montrer que les normes privées qui régissent la matière *mobile money* ne sont pas réductibles aux instruments du Groupe Spécial Mobile Association mais sont également le résultat d'une coopération directe entre les différentes sphères normatives.

448. En tout état de cause, l'analyse des travaux préparatoires des règlements relatifs à la monnaie électronique et des différentes communications de la COBAC fournit assez de données pour identifier les différentes formes de coopérations mobilisées. Dans les développements qui

⁸⁵⁸ Ce phénomène n'est pas propre à la sphère publique objet de nos travaux. Voir Abdoulaye SAKHO, « Un cadre réglementaire pour une révolution venue d'Afrique : les services financiers par téléphone mobile », *Op.cit.* p. 8. L'auteur relevait notamment que « Dans le monde de la régulation, la mise en place d'un cadre de concertation ou de coopération entre les régulateurs relèverait de ce que l'on désigne comme étant l'inter-régulation ou la co-régulation et précise qu'en l'état actuel de la gestion des secteurs d'infrastructures et des secteurs régulés en Afrique de l'Ouest, ces deux concepts ne sont pas encore dans l'opérationnel. Il n'y a pas de pratique de la co-régulation ou de l'inter-régulation ».

⁸⁵⁹ Dans les travaux sur le dialogue entre les sphères ou les ordres juridiques, il est courant de distinguer au sein de la doctrine sur l'intégration des normes privées, la juridicisation a priori et la juridicisation à posteriori. Il y a juridicisation a posteriori lorsque les normes privées ont été exclusivement produites par les acteurs privés et se retrouvent par la suite, en raison de leur pertinence intégrée dans la sphère étatique. Cependant, il y a juridicisation a priori lorsque l'intégration des normes privées à la sphère étatique se fait avant la production même de ces normes en raison d'une certaine collaboration ou coopération entre la sphère étatique et la sphère privée.

suivent, nous proposons tout d'abord de jeter l'ancre sur la concertation entre les acteurs privés et les acteurs publics (**Section 1**) avant de mettre ensuite l'accent sur l'habilitation implicite à encadrer les relations économiques qui se structurent ou se construisent autour de la monnaie mobile. Dans ce dernier cas, on se situe sur le terrain conventionnel avec des contrats types (**Section 2**).

Section 1 : Les normes publiques-privées de la monnaie mobile **issues d'une concertation**

449. Fabrizio CAFAGGI distingue trois modalités à la disposition de l'ordre juridique pour impliquer les acteurs privés dans le processus de régulation et de discussion normative⁸⁶⁰. La coopération normative mobilisée pour l'encadrement de la monnaie mobile s'inscrit dans la modalité de participation. La concertation et la consultation sont les deux expressions employées par la sphère étatique pour rendre compte de son interaction avec la sphère privée dans le but d'émettre des normes relatives à la monnaie électronique et aux services de paiements.

450. Selon le dictionnaire Larousse, la concertation « *est la pratique qui consiste à faire précéder une décision d'une consultation des parties concernées* ». Si une telle approche a le mérite d'être concise, elle ne permet pas cependant de distinguer la concertation de la consultation. L'usage variable des deux notions par la sphère publique n'est pas anodin. Pour comprendre les enjeux qui peuvent s'abriter derrière ces termes, il est indispensable de relever la différence existante entre les deux. La définition de la concertation telle que fournie par le dictionnaire Larousse appelle à orienter nos analyses sur deux principaux points. En effet, la consultation est une procédure qui vise à recueillir l'avis des acteurs avant une prise de décision et la concertation est un processus qui vise quant à lui, à travers les échanges entre différents acteurs, à faire émerger

⁸⁶⁰ Fabrizio CAFAGGI, « Le rôle des acteurs privés dans les processus de régulation : participation, autorégulation et régulation privée », *Revue française d'administration publique*, 2004/1 n° 109, p. 23. L'auteur met en évidence respectivement la participation, l'autorégulation et la régulation privée.

un intérêt commun à partir des multiples points de vue exprimés par ces acteurs⁸⁶¹. Ainsi, cette dernière va au-delà de recueillir les avis et permet de gérer tous les intérêts en présence ou de concilier les intérêts en présence.

Ce préalable posé, l'usage des vocables « concertation » et « consultation » au sein de nos travaux traduirait une même réalité. La distinction ne sera établie ici que lorsqu'il sera nécessaire d'exposer des objectifs sous-jacents à chacun d'eux. L'attention sur ces usages ne saurait donc être sans intérêt.

451. L'analyse des normes publiques-privées de la monnaie mobile issues d'une consultation avec les acteurs économiques nécessite de s'intéresser aux acteurs impliqués dans le processus de concertation afin de déterminer l'acteur qui a réellement à l'origine de la norme (§ 1). Cette consultation soulève tout de même une certaine curiosité qui tient au fait que, même si elle porte sur une matière globale, elle mobilise séparément les acteurs privés. Ce n'est qu'après ces précisions apportées qu'il sera possible de s'interroger sur les objectifs et l'intérêt du recours à la concertation (§ 2).

§ 1. Les acteurs à la consultation en matière de monnaie mobile

452. Il convient de préciser que la mise en relief des différents acteurs qui participent à un processus de concertation ou de consultation dans une étude sur le pluralisme normatif manque d'originalité tant cette approche est omniprésente dans les travaux contemporains des juristes⁸⁶². Cette absence d'originalité sera néanmoins compensée par une attention singulière portée au degré d'ouverture de la coopération⁸⁶³. Cet aspect appert très peu traité par la doctrine.

⁸⁶¹ L'idée de droit négocié développé par certains auteurs s'inscrit dans le cadre d'une concertation dans la mesure où il est défini comme un droit issu d'un processus associant différentes parties, publiques comme privées et dont le but est de mettre en place, sur une base consensuelle, un instrument normatif destiné à la réalisation d'un objectif commun.

⁸⁶² Caroline DEVAUX, *La fabrique du droit du commerce international : réguler les risques de capture*, thèse de droit 2016. L'auteure s'attarde sur les acteurs économiques impliqués dans les activités normatives de la CNUDCI et d'UNIDROIT.

⁸⁶³ Il est question d'une consultation restreinte ou publique.

453. Dans le cadre de la présente étude, sommes-nous en présence une consultation ouverte, fermée, restreinte? Si cette question est rarement traitée par bon nombre de juristes, elle n'est pourtant pas sans intérêt car du choix du mode de consultation peut dépendre un objectif et une stratégie normative. La réponse à cette interrogation ressort directement des intitulés des communiqués finaux ; « *consultation de la profession bancaire sur des projets de règlement relatifs aux systèmes de paiement dans la CEMAC* » et « *concertation avec les opérateurs et régulateurs des télécommunications sur les projets de règlement relatifs aux services de paiement dans la CEMAC* ». Cette précision faite, pour des raisons pratiques, dans la suite de ces travaux nous désignerons les deux formes de participation par le terme consultation.

454. S'il est assez aisé d'identifier les marques d'une consultation restreinte à travers ces communiqués, c'est avant tout en raison d'une double considération. La première tient à la clarté des communiqués qui mentionnent explicitement les acteurs qui ont été ciblés. La seconde tient au fait que le nombre d'acteurs intéressés et outillés pour donner des avis et recommandations ou susceptibles d'être concernés par les services de paiements et l'encadrement de la monnaie électronique est limité. Une consultation est en effet dite fermée lorsque les pouvoirs publics invitent de manière sélective les acteurs économiques à y prendre part ou alors à donner leurs avis pour l'encadrement d'un secteur donné. Certains acteurs à l'instar des représentants des consommateurs n'ont donc pas été conviés au processus normatif coopératif en dépit des intérêts qu'ils pouvaient défendre.

455. La recherche des normes privées-publiques de la monnaie mobile ne saurait être complète si l'on se limite à ne regarder que les acteurs de la sphère privée parties à ces coopérations (**A**). Afin que l'étude puisse révéler tout son intérêt, il est nécessaire de se pencher également sur les acteurs de la sphère publique présents à ce processus normatif consultatif (**B**).

A. Une diversité des acteurs de la sphère privée

456. S'il y a une surprise à relever dans l'étude des acteurs de la sphère privée présents à la consultation relative à la monnaie mobile, c'est bien celle de voir convier et apparaître dans une consultation relative aux instruments de paiements et à la monnaie électronique, des Opérateurs de Télécommunication Mobile à côté des professionnels bancaires et financiers. Comment comprendre ou expliquer la consultation des OTM alors qu'ils ne sont pas traditionnellement des acteurs directs ou privilégiés des questions bancaires et financières ?

457. Il semblerait que la révolution technologique et le développement aussi bien de l'usage de *smartphones* que du paiement mobile repartagent les cartes et redessinent le paysage financier. Les Opérateurs de Télécommunication Mobile concurrencent désormais les établissements bancaires sur leur marché traditionnel. Le contrôle de la monnaie mobile par les OTM à travers l'usage de l'*Unstructured Supplementary Service Data (USSD)*⁸⁶⁴ et la consultation de ces derniers par le législateur communautaire est symptomatique ou représentative d'une telle évolution. Bien que les données penchent vers un rôle de plus en plus important de ces acteurs dans le secteur financier, très peu de travaux juridiques s'y intéressent ou ne les mentionnent⁸⁶⁵.

Par ailleurs, la participation de ces acteurs permet de vérifier une double assertion. Premièrement, elle atteste de ce que les OTM jouent désormais un rôle essentiel dans les instruments de paiement à travers la monnaie mobile et que ces derniers demeurent encore des acteurs principaux de la monnaie mobile. Deuxièmement, que les différentes réformes intervenues dans la sphère publique notamment en matière de moyens de paiement et d'émission de la monnaie électronique ont été motivées par l'émergence de la monnaie mobile⁸⁶⁶. Sinon, comment expliquer ou justifier la consultation de ces acteurs qui ne sont pas traditionnellement du milieu bancaire et financier ? si ce n'est pour la prise en compte de la monnaie mobile ou des services de monnaie mobile pour

⁸⁶⁴ Service Supplémentaire pour données non structurées.

⁸⁶⁵ Mahamadou Innocent SADOU, *Le droit bancaire à l'épreuve de la monnaie électronique*, Thèse de doctorat, Université de Ngaoundéré, 2020.

⁸⁶⁶ Surtout que dans l'exposé des statistiques illustrant l'essor des services de paiement dans la zone par le secrétaire général adjoint de la COBAC, les services monnaie mobile présente la croissance la plus importante.

lesquels les OTM jouent un rôle majeur ? Ces illustrations confortent notre position selon laquelle les différentes réformes récemment intervenues dans la sphère étatique visent à prendre en compte la monnaie mobile⁸⁶⁷.

L'observation de l'évolution du droit positif permet de déceler une volonté de chacun des acteurs à influencer le processus normatif mis en place par la sphère étatique. En effet, si le monopole d'émission de la monnaie électronique initialement attribué aux établissements bancaires par le législateur communautaire et le régulateur financier peut se justifier par une prudence des pouvoirs publics⁸⁶⁸ et par la nécessité de maintenir un contrôle sur les instruments de paiement, l'ombre d'une influence indue sur le processus normatif destinée à satisfaire les intérêts des établissements de crédit ne saurait être totalement écartée⁸⁶⁹. De plus, la matière monnaie mobile apparaît particulièrement exposée aux risques de capture en raison de la spécificité de la branche et de son développement en autarcie. C'est-à-dire loin de l'attention de la société. Bien que les OTM soient pour l'instant incontournables⁸⁷⁰, il convient de préciser qu'avec le règlement sur les établissements de paiement, ils ne seront plus directement des acteurs privilégiés⁸⁷¹ du régulateur financier mais conserveront certainement la main sur la matière à travers leurs filiales constituées sous la forme d'établissement de paiement chargé de l'émission de la monnaie électronique.

⁸⁶⁷ Il convient de préciser les différentes parties conviées à cette concertation. La présence des OTM, des régulateurs de Téléphonie Mobile, permet de conforter notre position selon laquelle les réformes qui sont intervenues dans les services de paiement et de la monnaie mobile visaient principalement à prendre en considération le développement des activités de la monnaie mobile.

⁸⁶⁸ Comme il a été évoqué plutôt la monnaie mobile est une nouvelle matière. Pour admettre son déploiement, le régulateur COBAC s'est appuyé sur les Banques pour observer la matière. Le règlement n°01/11-CEMAC/UMAC/CM relatif à l'exercice de l'activité d'émission de monnaie électronique, article 3 seuls les établissements de crédit sont habilités à exercer l'activité d'émission de monnaie électronique. Chapitre III conditions d'exercice de l'activité d'émission de monnaie électronique article 4 l'exercice de l'activité d'émission de monnaie électronique est soumis à l'autorisation de la BEAC.

⁸⁶⁹ La sphère publique peut être perçue comme une forme de capture normative ou de lobbying exercé pour maintenir leurs contrôles sur le système financier et ce même au détriment des évolutions technologiques constatées dans le domaine.

⁸⁷⁰ Ce sont ces opérateurs qui gèrent encore à titre principal la monnaie mobile puisqu'ils continuent encore de recevoir des actes de saisie de compte monnaie mobile pour des opérations conservées.

⁸⁷¹ Du moins formellement.

458. L'autre grand groupe d'acteurs privés qui a suscité une attention particulière de la doctrine pluraliste en raison de leur rôle dans l'émergence des normes bancaires et financiers et qui ne mériterait plus d'être présentés sont les établissements de crédit couramment appelés banques et les établissements de microfinance. Ces acteurs privés participent également à la définition des normes destinées à encadrer la monnaie électronique. D'ailleurs, il appert que le GSMA en parlant des prestataires de service de l'argent mobile dans ses instruments inclus de façon extensive les établissements bancaires. Comme il a été précédemment vu, ces acteurs jouent un rôle non négligeable dans les systèmes ou dans les sphères qui ont opté pour une norme de gestion *banque-centrée* du système monnaie mobile. Les OTM pris individuels et le GSMA ne sont pas les sources privées exclusives émettrices des normes régissant les activités de la monnaie mobile.

459. Il ressort que ces différents acteurs privés ont été convié de façon différenciée et séparément⁸⁷². En effet, si les acteurs bancaires ont d'abord été consultés quelques jours avant les OTM, il faut dire que contrairement à ces derniers, leur champ de consultation est plus étendu dans le sens où elle concerne une bonne partie des projets de règlements touchant le secteur bancaire et financier. De même, dans la concertation avec les OTM, il y a une volonté de la sphère publique, des pouvoirs publics de trouver un consensus entre les différents intérêts, de faire naître une communauté d'intérêts sur les projets normatifs relatifs aux services de paiement et à la monnaie électronique.

Alors que la concertation avec les établissements bancaires ou les représentants de la profession bancaire vise avant tout à trouver, à travers les divergences de points de vue un intérêt commun ou à concilier les intérêts en présence, la question qui jaillit est celle de savoir les points sur lesquels portaient ce besoin d'un accord commun. La réponse à cette interrogation sera détaillée dans l'analyse des rapports et avis issus de ces coopérations.

⁸⁷² COBAC - Consultation de la profession sur les projets de règlements relatifs aux services de paiement (sgcobac.org)

460. La surprise ici ne réside pas uniquement sur la concertation décidée⁸⁷³ par les entités publiques mais aussi sur la présence des professionnels de la télécommunication à une consultation relative aux projets de règlements sur les services de paiement. Cette surprise tient au fait que dans la plupart des systèmes juridiques, lorsqu'il est évoqué les acteurs des services de paiement, le regard se tourne en premier lieu et directement vers les acteurs traditionnels des services financiers. C'est-à-dire les établissements de crédit.

461. Les acteurs privés ont été consultés de façon différenciée. Il est revenu tout d'abord aux professionnels bancaires de donner leurs avis et recommandations sur les projets de règlements relatifs aux services de paiement puisque, contrairement aux Opérateurs de Télécommunication Mobile, les professionnels de la banque ont été consultés sur deux jours et prioritairement aux OTM⁸⁷⁴. En réalité, il semblerait que cette prééminence dans la consultation des professionnels bancaires s'explique par des rapports très étroits qu'ils entretiennent depuis longtemps avec le régulateur bancaire.

La procédure de concertation ou de consultation a la particularité d'être fermée. Il est néanmoins surprenant que cette consultation des différents acteurs se fassent de façon séparée notamment à des jours décalés. Il y a eu une consultation regroupant uniquement les acteurs de la banque et finance d'une part et au lendemain de celle-ci, une concertation regroupant les Opérateurs de Télécommunication Mobile et les régulateurs de télécommunication mobile. La proximité de la date de consultation avec celle de l'adoption des règlements pourrait amener à s'interroger sur la prise en compte réelle des recommandations et des avis issus de ce processus ou encore sur l'influence et le poids de ces avis sur la norme définitivement adoptée.

⁸⁷³ La surprise se trouve plutôt sur la décision de la sphère étatique reconnue pour sa production verticale des normes, à faire recours à un procédé d'élaboration plus doux des règles en la matière, à une concertation fermée et isolée des professionnels bancaires.

⁸⁷⁴ Ils ont ainsi été consultés les 25 et 26 juillet 2018 sur les projets de règlement relatifs aux services de paiement dans l'espace CEMAC et le règlement a été adopté quelques mois après. Le règlement n° 04/18/CEMAC/UMAC/COBAC du 21 décembre 2018 relatif aux services de paiement.

Par ailleurs, il n'est pas exclu que ces acteurs ont déjà pu être consultés de façon opaque sur certaines questions relatives aux services bancaires et financiers⁸⁷⁵. Quoiqu'il en soit, ces acteurs de la sphère privée ne détiennent pas de pouvoir décisionnel ou normatif dans ce processus de concertation puisqu'ils ne participent pas directement à l'élaboration de la norme.

462. Les acteurs privés ayant répondu présent ou ayant été ciblés par les pouvoirs publics dans le cadre de la consultation relative à la monnaie mobile ont été principalement regroupés en deux catégories. Il y a d'une part les professionnels de la banque, acteurs traditionnellement des services financiers, des instruments et moyens de paiement et d'autre part les Opérateurs de Télécommunication Mobile, nouveaux acteurs des services financiers. Il ressort que ces acteurs ont été sélectionnés de façon discrétionnaire puisqu'aucun texte de lois ou règlements ne reconnaît ou n'attribue à ces derniers un quelconque droit de participation déterminé au processus normatif.

B. Une diversité des acteurs de la sphère publique

463. La majorité des travaux juridiques qui mettent en lumière les transformations de l'intervention étatique à travers les processus de consultation font des institutions publiques un seul bloc destiné à recueillir les avis des autres parties prenantes que constituent principalement les acteurs privés et la société civile. Il ressort avec évidence que la consultation est presque toujours organisée sous l'auspice des acteurs publics, des institutions étatiques appelées à s'exprimer d'une seule voix. S'il y a des objectifs à concilier et des questions à trancher, c'est en amont de la consultation pour ne pas montrer des signes de frictions au sein de la sphère étatique. Cette configuration de la concertation à laquelle les juristes ont été familiarisés a été doublement bouleversée ici. En effet, certaines entités publiques en l'occurrence les autorités de régulation des télécommunications ont été rangées dans la catégorie des acteurs privés invités à donner leurs

⁸⁷⁵ Mais la nature de ces consultations est différente car elles portaient sur l'imprégnation des dispositifs relatifs au blanchiment de capitaux par les professions bancaire et financière. Dispositif de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme dans la CEMAC. La concertation peut avoir lieu au moment de sa formation du droit ou de la norme et au moment de sa mise en œuvre. Il s'agit plus d'une concertation pour la mise en œuvre de la réglementation.

avis sur le projet de règlement relatifs aux services de paiement et à la monnaie électronique. Cette présence des régulateurs des télécommunications mobiles dans le bloc des acteurs privés appelés à donner leurs avis ou à faire des observations ne saurait passer inaperçue. Elle est révélatrice du conflit qui prend forme entre les régulateurs des télécommunications mobiles et le régulateur financier pour la supervision des activités et des services de la monnaie mobile. Elle traduit de toute évidence la difficulté qu'il y a non seulement à concilier les différents intérêts en présence mais également à encadrer ce nouveau moyen de paiement qui se situe à la lisière de deux branches complexes du droit ; à savoir le droit des télécommunications et le droit bancaire et financier.

464. De même, les questions foisonnent sur la présence des régulateurs de télécommunications et des ministères en charge des communications dans le processus de consultation normative d'encadrement des services de paiement. La présence de ces derniers s'explique également par deux facteurs ; par l'innovation technologique qui a profondément transformé les services de paiement et placé la monnaie mobile au centre des services financiers électronique d'une part. On parle généralement de *mobile payment service* pour qualifier tous ces instruments de paiement qui ont pour outil de base le téléphone mobile. D'autre part, c'est l'importance du mobile monnaie et son lien très étroit avec le secteur des télécommunications qui imposent ou justifient la présence de ces acteurs dans cette consultation sur les projets de règlements relatifs aussi bien aux services et moyens de paiement qu'à l'émission de la monnaie mobile.

465. Ce préalable posé, les principaux acteurs de la sphère publique présents à ce processus de consultation sont la Commission Bancaire d'Afrique Centrale, la Banque des États de l'Afrique Centrale, le Groupement Interbancaire Monétique de l'Afrique Centrale et les autorités monétaires nationales. Ce sont des organes classiques de la régulation bancaire et financière ayant pour mission d'assurer l'intégration juridique du secteur bancaire en Afrique Centrale. Il convient de présenter brièvement ces différents acteurs afin de mieux appréhender leurs rôles dans la présente étude.

466. Au lendemain de la crise des années 1980, certains États de l'Afrique Centrale tout comme ceux de l'Afrique de l'ouest se sont dotés de dispositifs destinés à faire face ensemble à

d'éventuelle crise monétaire. C'est dans cette perspective que l'Union Monétaire de l'Afrique Centrale et la Commission Bancaire de l'Afrique centrale ont été instituées par la convention du 16 octobre 1990 portant création de la COBAC. Cette dernière a principalement pour mission d'assurer la mise en œuvre de la convention du 17 janvier 1992 portant harmonisation de la réglementation bancaire en Afrique Centrale. La Commission Bancaire a une compétence qui s'étend sur l'ensemble du secteur bancaire⁸⁷⁶. En effet, la COBAC est un organe singulier qui détient cumulativement un pouvoir réglementaire et un pouvoir administratif. Son pouvoir réglementaire lui donne compétence pour définir les normes prudentielles et procédures applicables aux établissements de crédit. Elle intervient également dans le contrôle de l'application des normes bancaires adoptées et dispose à cette fin d'un pouvoir de surveillance et de sanction. Ces différentes missions de la COBAC permettent alors de comprendre sa présence dans le processus de concertation relative à la monnaie mobile.

S'agissant du Groupement Interbancaire Monétique de l'Afrique Centrale, il convient de préciser que cet organe de la sphère publique est récent. Mis en place par les instructions communautaires⁸⁷⁷, le GIMAC a pour mission d'assurer l'interopérabilité des instruments et moyens de paiement ainsi que la gestion des compensations relatives aux opérations et transactions financières qui en découlent. On comprend ainsi aisément sa présence dans le processus de concertation dans la mesure où il participe non seulement à la définition du schéma d'interopérabilité des transactions *mobile money* avec le système bancaire traditionnel mais aussi à une interopérabilité des systèmes de paiement.

⁸⁷⁶ L'article 31 de la convention UMAC dispose que « l'harmonisation des réglementations et le contrôle de l'activité bancaire et de la microfinance relèvent de la compétence de la commission bancaire de l'Afrique centrale, conformément aux dispositions de la convention qui la régit ». Il convient de préciser qu'il existe cinq institutions de la CEMAC. L'UMAC qui a pour compétence d'adopter une réglementation bancaire et de la microfinance harmonisée, de renforcer la réglementation commune existante en matière bancaire et d'en assurer le contrôle.

⁸⁷⁷ Instruction du gouverneur n°02/GR/UMAC du 07 mai 2014 relative à la mise en place *du multibanking* dans le cadre de l'activité d'émission de la monnaie mobile, l'instruction du gouverneur n°01/GR/2016 du 30 décembre 2016 relative au raccordement des établissements de crédit de la CEMAC à la plateforme monétique du GIMAC, Instruction n°001/GR/2018 relative à la définition de l'étendue de l'interopérabilité et de l'interbancaire des systèmes de paiement monétique dans la CEMAC. La GIMAC est le résultat de la fusion de l'office monétique de l'Afrique centrale créée en 2006 et de la société monétique d'Afrique Centrale créée en 2005.

La Banque des États de l’Afrique Centrale est l’organe de la sphère publique chargé d’émettre les billets de banque et les monnaies métalliques qui ont cours légal et pouvoir libératoire⁸⁷⁸. Elle a également pour mission la supervision et la gestion des moyens de paiement. C’est elle qui aura désormais la charge d’abriter les comptes de cantonnement des établissements de paiement. L’objectif qui se trouve en filigrane serait de faciliter la concurrence entre les acteurs privés car les établissements bancaires qui étaient les seuls habités à tenir des comptes de cantonnement sont également présents sur le marché de la monnaie mobile. Il y avait donc une crainte objective que ces dernières procèdent à des ententes relatives à l’ouverture de ces comptes. Il est dès lors possible de comprendre et de cerner la présence de cet acteur dans la consultation ou le processus de consultation normative relatif aux instruments de paiement et à l’émission de la monnaie mobile.

§ 2. La portée de la consultation en matière de monnaie mobile

467. Le recours à la consultation ou concertation dans un processus normatif poursuit sensiblement la même finalité que le recours par le juge à une expertise lors d’un procès. La participation des acteurs privés est censée non seulement éclairer les organes normatifs de la sphère publique sur la matière à encadrer mais également réduire l’asymétrie d’information entre les différents acteurs. Avant d’évaluer le poids concret des avis et des observations des acteurs privés, et de s’interroger sur leur prise en compte ou pas dans les règlements finalement adoptés (**B**), il est nécessaire de s’appesantir sur les finalités de la concertation ou consultation en matière d’encadrement de la monnaie électronique et d’organisation des services de paiement (**A**).

A. Les enjeux du recours à la consultation

468. Envisager les intérêts liés à la consultation et à concertation nécessite préalablement de se demander pourquoi il a été décidé de réunir, bien que séparément les établissements bancaires d’une part et les opérateurs de télécommunication mobile d’autre part. Les études portant sur les

⁸⁷⁸ Gabriel Cédric CHEDJOU, « L’intégration juridique du secteur bancaire CEMAC », in *Legavox* 2016.

objectifs de la consultation et de la concertation sont anciennes⁸⁷⁹. En effet, les finalités du recours à une consultation par les pouvoirs publics ont longuement été abordées par la doctrine qui met principalement en avant la quête permanente de l'amélioration de la qualité des normes ainsi que la recherche par les acteurs étatiques d'une légitimité pratique. C'est à juste titre que Madame DEVAUX considère que « *la participation des opérateurs économiques, et plus généralement de toute partie prenante, améliore la qualité du processus normatif, en renforçant son efficacité et son caractère démocratique* »⁸⁸⁰.

Toutefois, parmi la multitude d'études qui s'intéressent à cet aspect, très peu essaient d'ordonner ou de classer ces objectifs en fonction de la nature et du type de consultation (Consultation ouverte ou fermée)⁸⁸¹. Pour ajouter une dose d'originalité dans l'étude de cet aspect, nous esquisserons les enjeux de ces recours en fonction de la nature de la coopération normative en présence.

Il ressort de toute évidence que le souci de mettre en lumière le caractère démocratique du processus normatif ou décisionnel, ainsi que la recherche d'un minimum de consensus autour de la norme ou dans l'orientation normative sont de l'ordre d'une consultation ouverte tandis que le souci de compréhension de l'activité à encadrer et la recherche de l'effectivité de la norme sont davantage de l'ordre d'une consultation fermée. Si la consultation à laquelle les OTM et les banques ont été conviées n'est pas ouverte, elle a néanmoins le mérite d'être officielle dans la mesure où les acteurs de la sphère privée ont fait l'objet de consultation formelle de la part des acteurs de la sphère publique. Il appert à cet égard que nous sommes loin des consultations informelles et secrètes qui se déroulent dans certains systèmes normatifs. Le constat d'un changement de paradigme dénote que la concertation, du moins officielle des acteurs privés est assumée.

⁸⁷⁹ Jacques Chevalier, « les enjeux de la déréglementation », *Revue du droit public et de la science politique*, 1987, p. 281. Jacques Chevalier, « La simplification de l'action publique et la question du droit », *Revue française d'administration publique*, 2016/1 n° 157, p. 205.

⁸⁸⁰ Caroline DEVAUX, *op.cit.*

⁸⁸¹ Céline ROUSSET, *les sources professionnelles du droit bancaire et financier*, Thèse université de Clermont Auvergne, Mars 2016. La consultation ouverte est sans doute un bon moyen pour construire une norme qui soit nécessaire et appropriée.

469. L'intérêt du recours à la consultation en matière de monnaie mobile est multiple. À notre sens, la consultation permet tout d'abord de prendre réellement en compte les besoins en normes, les difficultés auxquelles les acteurs et les prestataires de la monnaie mobile sont confrontés dans la gestion des services *mobile money*. En effet, ces acteurs détiennent un savoir stratégique et des connaissances indispensables à l'organisation de la matière monnaie mobile et partant, nécessaires au processus normatif. Ensuite, l'implication des acteurs privés dans le processus normatif relatif à la monnaie électronique permet à ces derniers de consentir aux règlements, de se reconnaître dans ces règlements puisqu'ils ont, d'une certaine manière ou d'une autre (notamment lorsque leurs avis ou recommandations sont pris en compte) participé substantiellement à l'élaboration des normes et des règlements qui leur seront appliqués.

En outre, le processus de consultation permet aux Opérateurs de Télécommunication Mobile d'être imprégnés par avance des réformes normatives et facilite par conséquent la connaissance et l'accessibilité des normes à venir. De même, il vise à faciliter l'évaluation des besoins normatifs des acteurs du secteur. La politique de concertation retenue par la sphère étatique semble s'inscrire également dans une recherche de légitimité pratique qui permettrait ainsi de déboucher sur des normes concrètes adaptées aux réalités et à l'évolution des services de *mobile money*.

470. Dans la même optique, le recours à la consultation en matière de la monnaie mobile vise également à atténuer la responsabilité politique des acteurs de la sphère publique dans l'encadrement de cette matière jugée complexe et technique. L'idée étant que, s'il arrivait que les normes relatives aux services de paiement s'avèrent inefficaces et ineffectives, le fait que destinataires desdites normes aient été parties au processus normatif contribuerait à atténuer la responsabilité des acteurs de la sphère étatique et en l'occurrence notamment de la Commission Bancaire des États de l'Afrique centrale. Il permet ainsi de décharger ou de tempérer la responsabilité de la sphère publique en cas d'inefficacité normative.

B. Le sort des avis de la consultation

471. Une étude sur l'implication des acteurs privés dans un processus normatif à travers la consultation ou la concertation ne saurait être complète sans qu'un certain nombre de questions pertinentes n'aient été posées ou élucidées. Il s'agit tout d'abord de la question du poids de la participation des acteurs privés dans la décision finale ou dans la norme finale adoptée. Ensuite, de la question sur le caractère des avis (avis facultatifs, avis obligatoire) et des observations faites par les Opérateurs de Télécommunication Mobile et les établissements de crédit. Il s'agit enfin de savoir si ces observations et ces avis lient (avis conformes) ou non les pouvoirs publics.

472. Si cette dernière question peut être évacuée sans encombre, c'est parce que comme il a été précédemment relevé, aucun texte n'impose aux acteurs de la sphère publique le recours à la consultation et encore moins ne reconnaît à ces acteurs privés un droit de participation déterminé. Dans cette perspective, il serait incompréhensible de voir les avis et observations recueillis à la suite d'une consultation discrétionnairement décidée et organisée par les acteurs de la sphère publique les lier au cours de l'élaboration de la norme définitive.

En réalité, la question essentielle ici se résume à mesurer l'impact normatif des acteurs privés à partir des avis qu'ils ont rendu. Pour évaluer le poids concret des avis et observations des OTM ou leur prise en compte réelle, il a été nécessaire tout d'abord d'examiner les différents rapports issus de ces consultations et de regrouper les observations de chaque groupe d'acteurs privés. Ensuite, il a fallu confronter ces avis, ces observations et recommandations normatives avec le projet de règlement initial. Il a enfin été nécessaire d'identifier les points qui ont pu influencer sur les règlements finalement adoptés. De manière générale, il faudrait analyser la composition des différents règlements et procéder à une confrontation afin de relever et de mesurer le poids des avis recueillis.

473. Des enseignements peuvent d'ores et déjà être tirés de la confrontation des dates de concertation, d'adoption et d'application des règlements. D'entrée de jeu, la proximité des dates

de consultation⁸⁸² avec celles de l'adoption des règlements⁸⁸³ pourrait laisser perplexe et conduire à douter d'une réelle prise en compte des avis des OTM sur les règlements relatifs à la monnaie électronique et aux services de paiement finalement adoptés. Cependant, l'analyse des travaux préparatoires et des rapports des différents acteurs fait apparaître un certain nombre d'éléments solides qui pencheraient vers l'affirmation d'une prise en compte de leurs avis. S'il est parfois difficile d'attribuer un avis ou une recommandation à un acteur privé consulté, l'orientation du sens de l'avis en faveur des intérêts d'un groupe d'acteurs homogènes ou d'un autre permet de surmonter cette difficulté. Tout comme le géologue et le sourcier mis en exergue par Mireille DELMAS-MARTY dans son ouvrage pour un droit commun⁸⁸⁴, on s'efforcera ici de situer les règles de droit dans leur appartenance à un espace normatif et dans leur temporalité.

Plusieurs éléments solides conduisent à penser que les avis et les recommandations des acteurs privés ont été pris en compte par la sphère publique. Tout d'abord, l'analyse des différents rapports et la confrontation des projets de règlement à l'entrée et à la sortie des consultations montrent que les observations des OTM ont été intégrées dans le règlement final. Ensuite, les communiqués finaux de la sphère publique permettent de confirmer la prise en compte des avis des acteurs privés. En effet, certains avis des acteurs privés pris en compte par la sphère publique ont été explicitement soulignés dans les communiqués finaux⁸⁸⁵. Les recommandations sur l'élaboration d'un régime juridique de distribution de la monnaie mobile est une illustration convaincante. La COBAC a d'ailleurs eu l'occasion de préciser que celles-ci avaient été retenues. Il en est de même lorsque la COBAC à travers son secrétaire général soutient que « *la prise en compte des observations et des recommandations recueillies au cours de ces étapes a permis de dégager les principaux axes d'amélioration qui constituent ainsi les principales innovations de ce nouveau dispositif réglementaire* ». Ces quelques exemples démontrent une fois de plus que les acteurs privés, en

⁸⁸²27 juillet 2018 pour la concertation avec les OTM, le 25 et 26 juillet 2018 pour la consultation avec les professionnels bancaires.

⁸⁸³21 décembre 2018.

⁸⁸⁴ Mireille DELMAS-MARTY, *Pour un droit commun*, La librairie du XXI^e siècle, 1994.

⁸⁸⁵ La prise en compte des observations et des recommandations recueillies au cours de ces étapes a permis de dégager les principaux axes d'amélioration qui constituent ainsi les principales innovations de ce nouveau dispositif réglementaire. Les participants ont également proposé d'intégrer dans le projet de règlement, le dernier maillon de la chaîne de distribution des services de paiement, à savoir les sous-distributeurs qui sont des commerçants ayant des contrats avec les distributeurs. Cette proposition a été retenue.

l'occurrence les OTM sont les plus à même à indiquer les normes adaptées à l'industrie de la monnaie mobile.

Plus concrètement, la démocratisation de l'émission de la monnaie électronique à travers la création du statut d'établissement de paiement figure parmi les exemples les plus parlant des avis pris en compte et intégrés dans le règlement relatif aux services de paiement⁸⁸⁶. En effet, l'avis formulé par les OTM durant la consultation allait dans le sens d'une demande d'autonomie dans la gestion de la monnaie mobile⁸⁸⁷ et d'une remise en cause du monopole bancaire dans l'émission de la monnaie électronique tel qu'institué par le règlement n° 01/11-CEMAC/UMAC/CM relatif à l'exercice de l'activité d'émission de monnaie électronique et dont l'article 3 disposait que « *seuls les établissements de crédit sont habilités à exercer l'activité d'émission de monnaie électronique* ».

Désormais, les OTM à travers leurs filiales constituées en établissement de paiement pourront officiellement émettre de la monnaie électronique (s'ils ne l'émettaient d'ailleurs pas officieusement) sans passer nécessairement des partenariats avec des établissements de crédit⁸⁸⁸.

Par ailleurs, les recommandations relatives aux modalités de détermination de la taille et du profil des risques exprimées contenues dans avis des OTM semblent avoir été intégrées dans le règlement définitivement adopté. On peut également prendre l'exemple de l'avis sur l'allègement des règles de contrôle interne des établissements de paiement ou encore sur les plafonds des opérations financières électronique. En revanche, l'avis de ces derniers sur la possibilité d'octroyer des crédits par monnaie électronique n'a pas été pris en compte. Dans le même sens, certains avis et recommandations qui ont émis des réserves sur des points précis de l'avant-projet de règlements

⁸⁸⁶Monsieur Éric Roland BELIBI, président du comité technique en charge de la réforme sur les services de paiement, a ensuite présenté les observations reçues sur le règlement COBAC relatif à l'agrément des établissements de paiement. ; Manuel Roland TCHEUMALIEU FANSI, « Les enjeux de la digitalisation financière en Afrique », in *l'Effectivité du droit, de l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du professeur François ANOUKAHA*, L'Harmattan, 202, p. 407 Le monopole des banques, institutions financières et établissements de microfinance sur l'accomplissement des opérations de banque s'est complètement affaibli avec les nouveaux entrants tels les opérateurs de téléphonie mobile et les établissements de paiement.

⁸⁸⁷ Puisque formellement, les OTM devraient jusqu'ici collaborer avec les banques pour livrer des services de monnaie mobile, ouvrir un compte dans ces banques, tenir des livrets. Désormais, avec les établissements de paiement, ils auront des livrets directement à la banque centrale.

⁸⁸⁸ Qui consistait à loger un compte bancaire d'opération, désormais les opérations de compensation se feront directement et la création d'un compte se fera directement auprès de la banque centrale (BEAC).

et notamment sur la notion de monnaie électronique et des services de paiement. En outre, une lecture minutieuse des rapports de la consultation révèle que les avis et propositions des Opérateurs de Télécommunication Mobile et des banques ont servi de base à la commission bancaire dans la rédaction du règlement relatif aux distributeurs de la monnaie électronique.

474. Les avis et recommandations des autres acteurs notamment des établissements bancaires ont également été pris en compte. En effet, les observations de ces derniers sur le montant du capital minimum exigé des établissements de paiement et sur la possibilité d’octroi de crédit et de micro-crédit par les établissements de paiement sont des exemples. En réalité, la consultation séparée des différents acteurs privés n’obstrue pas les points de clivage entre ces derniers. En effet, il est possible de lire à partir de ces différents avis, la concurrence qui se dessine et le chamboulement du marché financier avec l’arrivée des Opérateurs de Télécommunication Mobile⁸⁸⁹. Les pouvoirs publics ont pris en compte cette réserve puisque le règlement final dispose que les prestataires de services de paiement ne sont pas autorisés à consentir, sous quelle que forme que ce soit, des services de crédit dans le cadre de l’émission et de la gestion de la monnaie électronique, ni à payer des intérêts sur les fonds perçus en contrepartie des unités de monnaie électronique émises⁸⁹⁰. Les avis des acteurs bancaires ont ainsi influencé la réglementation de la COBAC relative aux services de paiement. Ces avis concernent principalement les réserves portées sur la possibilité d’octroi de crédit par les opérateurs de télécommunication mobile et sur la limitation du montant des crédits susceptibles d’être proposés par les établissements de paiement.

475. De même, les recommandations et les avis des OTM relatifs à l’élaboration d’un régime juridique des distributeurs et des sous-distributeurs de la monnaie mobile sont localisables dans le règlement finalement. Le règlement COBAC R-2019/01 (relatif à l’agrément et aux modifications de situation des prestataires de services de paiement) qui a par la suite organisé les conditions d’un

⁸⁸⁹ Les participants ont également souhaité se rassurer sur les règles applicables aux établissements de paiement en matière de capital social minimum, de fonds propres, de contrôle interne et de *reportings* prudentiels, au même titre que les établissements de crédit et de microfinance, afin de sécuriser les clients, les acteurs et l’activité de services de paiements.

⁸⁹⁰ Article 9 du règlement du 21 décembre 2018 relatif aux services de paiement dans la CEMAC.

recours aux distributeurs et aux sous distributeurs des services de paiement est l'expression de la prise en compte de ces avis⁸⁹¹. Ce règlement est principalement une réponse aux besoins du secteur *mobile money* qui s'appuie sur un réseau de distributeurs. Ce réseau assure une proximité du système mobile des consommateurs des services financiers. C'est la raison pour laquelle, il comporte plusieurs avis des OTM. Ainsi, les prescriptions issues de ce règlement sont l'expression de la substance des propositions et avis formulés.

Les études qui s'intéressent aux avis et recommandations consécutives à un processus consultatif établissent généralement des catégories. Selon que ces avis ont été *approuvés*, *avalisés* ou non, il est possible les classer dans les catégories d'avis-régulation, d'avis-légitimation, d'avis-information ou encore d'avis-appréciation⁸⁹².

Cependant, cette catégorisation se concilie moins à notre démonstration. C'est la raison pour laquelle l'emprunt à Céline ROUSSET de la formule « avis d'accompagnement à l'élaboration normative »⁸⁹³ nous paraît la plus pertinente et la mieux indiquée. Ces avis matérialisent une fois de plus les interactions normatives qui existe entre les sources étatiques et les sources privées. Les orientations normatives exprimées au sein des avis des OTM sont si proches des recommandations du GSMA au point où il ne serait pas sans intérêt de s'interroger sur l'ombre ou l'influence de cet organisme dans le processus normatif relatif à la monnaie électronique et aux services de paiement par l'intermédiaire de ses membres. En outre, les membres du GSMA déployés dans les différents systèmes juridiques sont les ambassadeurs de la politique de l'association au cours des processus normatifs et ce d'autant plus que, certains avis normativement bien rédigés semblent avoir été repris en l'état.

476. En tout état de cause, les avis et les normes *recommandatoires*⁸⁹⁴ des acteurs privés qui ont été substantiellement à l'origine des principales innovations contenues dans les règlements

⁸⁹¹ Les participants ont également proposé d'intégrer dans le projet de règlement, le dernier maillon de la chaîne de distribution des services de paiement, à savoir les sous-distributeurs qui sont des commerçants ayant des contrats avec les distributeurs. Cette proposition a été retenue.

⁸⁹² Jacques RAYNARD, « Domaines et thèmes des avis », in *L'inflation des avis en droit*, Thierry REVET (dir), Paris, Economica, coll. Études juridiques, tome 2, 1998, p. 203.

⁸⁹³ Céline ROUSSET, *les sources professionnelles du droit bancaire et financier*, Thèse université de Clermont Auvergne, Mars 2016, p. 418.

⁸⁹⁴ Filali OSMAN, « Avis, directives, codes de bonne conduite, recommandations, déontologie, éthique, etc. : réflexion sur la dégradation des sources privées du droit », *RTD civ*, 1995 p 509.

finalement adoptés ne doivent pas être considérés ici comme des *normes privées-publiques*⁸⁹⁵ car il faudra tenir compte de la participation des acteurs de la sphère publique qui ont joué un rôle non négligeable dans la rédaction ou la mise en forme de ces avis. En effet, dans un processus de consultation, la rédaction semble peser dans l'identification de la nature privée ou publique de la norme consécutive aux avis fournis. Lorsque ces avis sont pris en compte et formalisés en règles, ces règles sont des normes publiques-privées. Elles mettent en évidence une participation majeure des pouvoirs publics dans la mesure où ces derniers sont en fin de compte les rédacteurs de la norme finalement adoptée.

477. Les acteurs privés en l'occurrence les OTM ont ainsi participé par ricochet à l'élaboration des règlements CEMAC relatifs à la monnaie électronique dans la mesure où leurs avis et recommandations ont globalement été pris en compte. Ils n'ont pas eu, en raison du caractère fermé de la concertation, à composer avec les intérêts d'une multitude d'acteurs. Il a ainsi été mis évidence les normes de la monnaie mobile issues à la fois du concours des acteurs privés, des OTM, des banques et des pouvoirs publics.

*
**

Conclusion de la section 1 – Il ressort de toute évidence de l'observation des normes en la matière et de la confrontation avec les recommandations proposées que les avis des OTM n'ont pas été négligés et ceci sur plusieurs points. Tout d'abord sur la fin du monopole des établissements de crédit pour l'émission de la monnaie mobile n'est que l'une des recommandations des OTM. Les acteurs de la télécommunication mobile et de la banque et finance ont influencé via les concertations fermées les projets de règlement CEMAC sur les services de paiement et les établissements de paiement. Bien que n'étant pas rédigé par les acteurs privés, ces normes peuvent néanmoins être considérées substantiellement comme des normes privées issues d'un processus de consultation puis qu'elles ont été proposées par les acteurs privés aux acteurs de la sphère publique.

⁸⁹⁵Même si substantiellement elles tirent leurs sources matérielles des avis des opérateurs de télécommunication mobile.

Section 2 : Les normes privées-publiques de la monnaie mobile

478. Il a été souligné plus haut que l'identification de l'acteur ayant rédigé la norme est un préalable nécessaire dans la distinction à opérer entre les normes privées-publiques et les normes publiques-privées. C'est d'ailleurs le critère qui prévaut pour constater ou relever la participation majeure d'une sphère sur une autre dans un processus de coopération normative.

Il est indéniable que le *rédacteur* influe considérablement sur le sens de la norme définitivement adoptée. Dans ce sens, les avis et les recommandations des Opérateurs de Télécommunication Mobile pourront beau répondre aux besoins de la monnaie électronique mais s'ils sont mal formalisés, retranscrits ou interprétés au cours du processus rédactionnel, ils perdront sans aucun doute de leur pertinence et notamment de leur *adaptabilité*. Il faut alors comprendre que le processus rédactionnel peut facilement dénaturer le sens, la substance des avis et des recommandations normatives des acteurs d'une sphère donnée. C'est sans doute la raison pour laquelle, la légistique juge utile de mettre en place un système de contrôle pour s'assurer de la bonne transcription ou formalisation des avis et des recommandations.

Si les normes publiques-privées sont issues d'une concertation au cours de laquelle les acteurs de la sphère publique ont joué un rôle majeur en intervenant dans le processus normatif de la monnaie électronique formellement en tant que rédacteurs, les normes privées-publiques sont à *contrario* issues d'une coopération dans laquelle les acteurs privés en l'occurrence les professionnels bancaires et les Opérateurs de Télécommunication Mobile, émetteurs de la monnaie électronique ont joué un rôle majeur en tant que rédacteurs des normes régissant les différentes relations économiques qui se structurent autour de la matière.

479. Les normes privées-publiques s'observent généralement dans les études qui traitent de la comitologie⁸⁹⁶. Les acteurs privés membres d'une commission, rédigent ou corédigent parfois des normes qui feront par la suite directement partie du corpus normatif de l'ordre juridique étatique. Ce pouvoir normatif transféré est organisé par les instruments de l'ordre public ou de la sphère

⁸⁹⁶ Danièle BIANCHI, « La comitologie est morte ! vive la comitologie », *RTD eur.* 2012, p. 75.

étatique. Les normes privées-publiques de la monnaie mobile ne font pas exception à cette logique et à ce cheminement. Elles tirent en effet leurs forces dans une habilitation de la sphère publique. Avant d'aller plus dans l'analyse, il est nécessaire d'examiner d'une part le fondement de cette habilitation à rédiger des normes (§ 1) et d'autre part de se focaliser sur les normes ainsi rédigées (§ 2).

§ 1. L'habilitation, fondement des normes privées-publiques de la monnaie mobile

480. Les pouvoirs publics disposent d'une multitude d'instruments susceptibles d'être mobilisés pour déléguer aux acteurs privés la régulation et l'encadrement de certaines relations ou activités économiques⁸⁹⁷. Les textes et les règlements demeurent toutefois l'instrument privilégié par les pouvoirs publics.

C'est dans cette perspective qu'il sera examiné d'une part les fondements textuels du transfert de pouvoir normatif aux acteurs privés émetteurs de la monnaie mobile (A). Si ces règlements n'ont *a priori* rien d'exceptionnels, la matérialisation de cette délégation du pouvoir normatif prend toutefois, comme on le verra une forme originale qui brouille la frontière entre les conventions et les règlements (B).

A. Le fondement légal des normes privées-publiques

481. Il convient de préciser que la coopération entre la sphère publique et la sphère privée pour l'encadrement d'une matière ne se limite pas à la consultation ou à la concertation ex-ante à l'adoption d'un règlement ou d'une loi. La coopération s'inscrit et s'incruste parfois dans un corpus normatif en vigueur dans la sphère publique. Les études sur l'habilitation ou la délégation de la rédaction des normes aux acteurs privés par la sphère publique ne sont pas nouvelles, mais très peu de travaux l'abordent sous cet aspect⁸⁹⁸. Ils préfèrent voir dans cette rédaction une forme

⁸⁹⁷ Fabrizio CAFAGGI, *op.cit.*

⁸⁹⁸ Céline ROUSSET, *les sources professionnelles du droit bancaire et financier, op.cit.*

d'autorégulation encadrée⁸⁹⁹. Dans une approche comparée, la doctrine a suffisamment démontré que le secteur bancaire français regorge une panoplie de normes privées-publiques fondées sur une coopération inscrite dans l'espace normatif public.

482. La sphère publique objet de nos travaux, à travers principalement deux règlements charge les établissements émetteurs de la monnaie électronique de rédiger des normes devant organiser les relations qui se structurent autour de la monnaie électronique et en l'occurrence les activités de distribution de la monnaie électronique. Cette habilitation d'un nouveau genre ressort tout d'abord du règlement n°01/11-CEMAC/UMAC/CM relatif à l'exercice de l'activité d'émission de monnaie électronique. En effet, le chapitre 3 qui organise les conditions à remplir pour l'obtention d'une autorisation d'émettre la monnaie mobile prévoit en son l'article 5 que :

« le dossier de demande d'autorisation est déposé en double exemplaire contre récépissé auprès de la direction nationale de la BEAC du pays d'implantation du requérant. Le dossier doit comprendre sous peine de rejet :

- une demande écrite adressée par le représentant légal du requérant au gouverneur*
- les documents établissant les qualités et pouvoirs des représentants légaux.*
- une description détaillée des liens de participation en capital entre les différentes personnes intervenant dans le processus d'émission de la monnaie électronique.*
- une copie des projets des différentes conventions à conclure avec les marchands ou distributeurs de la monnaie électronique.*
- une copie des projets des différentes conventions à conclure avec les commerçants ou accepteurs de monnaie électronique.*
- une copie de projets de contrats à conclure avec les souscripteurs de la monnaie électronique ».*

En réalité, ce sont les trois derniers alinéas de cet article qui paraissent pertinents pour le présent travail de recherche. En effet, ils permettent tout d'abord d'identifier la catégorie d'acteurs privés missionnés pour la production des normes devant régir l'exercice des activités de distribution ainsi que les relations avec les souscripteurs, commerçants et distributeurs de la monnaie mobile. Il

⁸⁹⁹ Jean-François LEPETIT, « L'implication des professionnels dans l'exercice des pouvoirs régaliens de l'État », *Les petites affiches*-n°185- p14, 2001.

apparaît clairement que les acteurs missionnés sont ceux qui sollicitent exercer l'activité d'émission de la monnaie électronique et qui sont en premier chef, dans le cas de la monnaie électronique, les Opérateurs de Télécommunication Mobile. Il convient d'ores et déjà de relever que ces derniers semblent avoir agi de façon concertée puisqu'on observe une forme de parallélisme de comportements dans le sens de la définition des normes régissant leur relation avec les consommateurs et les commerçants.

Cette forme d'habilitation est particulière et pourrait à juste titre être qualifiée *d'habilitation encadrée* dans la mesure où parfois, le régulateur financier, acteur de la sphère publique définit l'objet d'encadrement ou encore le point précis de l'activité de distribution sur lequel devraient porter les normes à rédiger par les acteurs privés. En outre, la sphère publique définit et précise parfois l'objet général des normes à rédiger, ainsi que les points sur lesquels les normes à rédiger doivent encadrer. C'est d'ailleurs nettement explicité par le règlement ci-dessous. Il arrive cependant aussi que les pouvoirs publics ne donnent pas d'indications quant au contenu des normes dont ils délèguent la rédaction aux professionnels.

Ensuite, d'un autre côté, l'article 6 du règlement COBAC R-2019/01 relatif à l'agrément et aux modifications de situation des prestataires de services de paiement dispose que :

« lorsque le requérant envisage de recourir à des distributeurs ou sous-distributeurs, le dossier de demande d'agrément doit contenir :

- 1) la typologie envisagée de distributeurs et de sous-distributeurs.*
- 2) la politique de sélection, de formation et de contrôle des distributeurs et sous-distributeurs.*
- 3) le contrat type avec les distributeurs et sous-distributeurs ».*

En faisant de la production des contrats types à conclure avec des commerçants ou distributeurs un élément essentiel à l'autorisation d'émission de la monnaie électronique, la sphère publique par le biais du régulateur financier, en avalisant ces contrats types semble confier aux acteurs privés le soin de réguler, de définir les normes devant organiser l'exercice des activités des distributeurs et des agents de la monnaie mobile. Surtout lorsqu'il est prévu que toute modification des normes ainsi rédigées sous forme contractuelle en la matière ne peut intervenir qu'avec l'autorisation du régulateur financier et donc de la sphère publique.

483. L'obligation de fournir des contrats types dans le cadre de la demande d'autorisation de l'émission de la monnaie électronique constitue, pour reprendre ou emprunter l'expression de Charles-Albert MORAND, « une délégation en blanc du pouvoir de légiférer »⁹⁰⁰ en faveur des émetteurs de la monnaie électronique ou des potentiels émetteurs de la monnaie électronique. Cette délégation présente nombreux avantages pour la sphère publique. En effet, non seulement elle fait l'économie de l'adoption d'une norme nouvelle, mais elle garantit aussi une adaptation dynamique de la norme à la réalité sociale.

Il appert que la sphère publique a opté ici pour une réglementation conventionnelle des relations qui se structurent autour de la monnaie mobile par la délégation aux acteurs privés en l'occurrence les émetteurs de la monnaie électronique d'un pouvoir normatif. Il est alors revenu à ces acteurs de trouver un équilibre entre les différents intérêts susceptibles d'être en jeu dans les différentes relations économiques objets de cette délégation normative.

484. Quoi qu'il en soit, si les instruments qui consacrent la délégation ou missionnent les acteurs privés ne présentent aucune originalité, la forme des normes à rédiger par les acteurs privés soulèvent néanmoins une multitude d'interrogations en raison de la nature de leur contenant. Il s'agit plus précisément d'une délégation de rédaction normative de la sphère publique aux acteurs privés de la monnaie mobile et en l'occurrence aux Opérateurs de Télécommunications Mobile émetteurs de la monnaie mobile.

B. Les contrats types, expression de l'habilitation normative

485. Les instruments qui contiennent les normes ayant fait l'objet d'une délégation de rédaction normative de la sphère publique sont variés. Classiquement, les normes privées-publiques ont pour support un corpus normatif. Le contenant de ces normes est dans cette hypothèse identique ou confondu à celui abritant les normes étatiques. Mais avec le développement du droit souple, la

⁹⁰⁰ Charles-Albert MORAND, « Contractualisation du droit dans l'État providence », in *normes juridiques et régulation sociale, op.cit.*, page 148. « L'instrument pallie l'inadéquation de la loi pour établir les conditions de travail dans une profession ou dans une branche ».

sphère publique n'hésite pas à déléguer la rédaction des normes sous la forme de charte ou de code de conduite. C'est dans ce contexte qu'en France par exemple, l'article L 312-1 alinéa 3 du code monétaire et financier confie à une sphère privée associative la charge de rédiger une charte dite d'accessibilité pour renforcer le droit au compte⁹⁰¹.

Si ce type de contenant ne bouleverse pas considérablement les autres branches du droit⁹⁰², il en va différemment lorsque le contenant indexé par la sphère publique est une convention ou un contrat comme c'est le cas actuellement avec la matière objet de nos travaux.

En effet, la délégation de rédiger la norme faite aux potentiels établissements de paiement s'exprime repose sur un soubassement contractuel. Cette matérialisation de la délégation de la régulation des activités de la monnaie mobile appelle plusieurs commentaires. Tout d'abord, elle amène à constater une ouverture de la sphère publique au recours à des contrats d'adhésion pour faciliter l'organisation et l'encadrement des activités de distribution de la monnaie mobile. Ensuite, elle pousse à s'interroger sur la véritable nature de ces contrats types. Il est clair qu'ils ne répondent pas à la configuration contractuelle habituelle puisque la sphère publique n'a pas aménagé dans la délégation une prise en compte des différents intérêts catégoriels susceptibles d'émerger dans les relations contractuelles avec notamment les commerçants ou les distributeurs. Il aurait été sans nul doute souhaitable que les autres parties puissent participer à la rédaction des normes à soumettre au régulateur financier.

486. En réalité, ces contrats types qui matérialisent la délégation des pouvoirs publics ne se limitent plus uniquement à une simple relation contractuelle. Les effets de ces contrats sont beaucoup plus vastes. Ils s'inscrivent dans un raisonnement, un ensemble global qui vise à définir non seulement les normes régissant les relations entre les distributeurs et les porteurs de la monnaie mobile mais également les activités de distribution de la monnaie mobile. C'est dans ce sens qu'il

⁹⁰¹Céline ROUSSET, *les sources professionnelles du droit bancaire et financier*, Thèse université de Clermont Auvergne, Mars 2016, p. 349.

⁹⁰² Ils ont toujours été pour les acteurs privés des outils et des repères pour la conduite de leur activité.

est d'ailleurs plus justifié de parler de contrat réglementaire, de contrat organisation ou encore de modèle contractuel de régulation privée⁹⁰³.

487. Par ailleurs, bien que ces normes privées-publiques se matérialisent sous une forme conventionnelle, elles ne sont pas pour autant de moindre importance puisqu'elles concourent à la sécurité des transactions de la monnaie mobile. La sphère publique impose donc la nature, la forme des normes à rédiger par les établissements de monnaie électronique. Quoi qu'il en soit, ces contrats types constituent des instruments normatifs qui permettent d'organiser, de structurer les différentes relations économiques autour de la monnaie mobile.

§ 2. Les normes privées-publiques, expression d'une autorégulation encadrée

488. Bien que la sphère publique impose certains points sur lesquels les normes privées-publiques doivent porter, l'essentiel de celles-ci ne visent que l'encadrement ou l'organisation des activités de la monnaie mobile de manière générale. Dans cette optique, il sera tout d'abord exposé les normes privées-publiques qui organisent la formation des acteurs de la monnaie mobile (**A**) avant d'examiner par la suite celles qui encadrent et organisent les relations économiques, les activités qui se structurent et se construisent autour de la monnaie mobile (**B**).

A. La consistance des normes privées-publiques relatives à la formation des acteurs de la monnaie mobile

489. Il convient de rappeler que les normes privées-publiques sont celles issues d'une coopération dans laquelle les acteurs privés ont joué un rôle majeur en assurant notamment par la rédaction de ces normes. Cette production ici tire sa légitimité de l'habilitation de la sphère

⁹⁰³Mustapha MEKKI, « L'inflation contractuelle », (2018) n°23 *Lex electronica* p.131-153. <https://www.lex-electronica.org/s/1649> Voir aussi : Paul DIDIER, « Brèves notes sur le contrat-organisation », in *L'Avenir du droit : mélanges en hommages à François TERRÉ*, Paris, P.U.F, éd. Juris-classeur, 1999, p. 635.

publique et se déploie comme il a été récemment abordé de façon conventionnelle. Il appert que l'habilitation normative n'a pas uniquement pour objectif de définir les normes devant encadrer les relations économiques avec les acteurs notamment les distributeurs et les commerçants de la monnaie mobile. Elle confie également aux prestataires de services de paiement le soin de définir les normes devant organiser et régir la formation des acteurs de la monnaie mobile⁹⁰⁴. C'est dans cette perspective qu'il est possible de regrouper les *normes privées-publiques* en normes relatives à l'exercice des activités d'agent *mobile money*, en normes relatives au chargement et déchargement de la monnaie électronique et enfin, en normes relatives à la durée des instruments de paiement.

490. Les acteurs privés ont déterminé les normes relatives au fonctionnement des instruments de paiement. Ces normes concernent en l'occurrence la durée des instruments de paiement monnaie électronique. En effet, tout comme dans le secteur bancaire avec les cartes de crédit, ce sont les opérateurs économiques qui fixent la durée des instruments de la monnaie électronique. Si dans le cadre de la monnaie mobile, la durée de l'instrument de paiement est difficile à déterminer en raison de la spécificité de l'instrument, il en est autrement des autres instruments de paiement monnaie électronique⁹⁰⁵. La question qui se pose est de savoir si la durée de l'instrument de paiement *mobile money* est liée à celle de la carte SIM qui assure le stockage de la valeur monétaire et sa circulation ou alors à celle du téléphone mobile.

La première hypothèse nous semble pertinente et matérialise ainsi le lien étroit qui existe entre le secteur de la communication mobile et les services de paiement. Ce d'autant plus que l'inactivité constatée sur une carte SIM ou alors son dysfonctionnement provoque *ipso facto* une inactivité de l'instrument de *paiement mobile money*. Seulement, la carte SIM n'a pas en réalité une durée de fonctionnement déterminée ou prédéfinie.

Ensuite, la définition des normes de recharge de la monnaie électronique a été confiée par la sphère publique aux acteurs économiques. Il s'agit notamment de déterminer les modalités de rechargements, les différents plafonds de chargement et de retrait au cours d'une période.

⁹⁰⁴ Une présentation du produit indiquant notamment : le public cible ainsi que le périmètre de mise à disposition et d'utilisation du produit.

⁹⁰⁵ Pour lesquels la durée se calque sur celles des instruments bancaires classiques notamment des cartes bancaires.

Cette habilitation des acteurs de la sphère privée permet à la sphère publique de se décharger de l'encadrement des relations périphériques à la monnaie électronique. De même, la sphère privée a défini des normes instituant un régime de responsabilité en prévoyant pour chaque type de fraudes, un régime de responsabilité qui permet de déterminer l'acteur qui aura en charge et la responsabilité de l'indemnisation des porteurs de la monnaie mobile. La sphère privée a également émis des normes et des principes devant régir la surveillance dans le temps de leur personnel. Il s'agit en réalité du prolongement des *best practices* identifiés par le GSMA en matière de lutte contre le blanchiment d'argent et visant à détecter ou à identifier le plus tôt possible les cas de fraudes impliquant leurs personnels.

491. Les Opérateurs de Télécommunication Mobile définissent également des normes en matière de transfert et de retrait d'unité de valeur *mobile money*. La finalité de ces normes est de faciliter la dématérialisation de la monnaie. Cette dernière est favorable au développement et à la pérennité de leurs activités. C'est dans ce sillage qu'elles régissent la suppression de commission pour l'ouverture d'un compte *mobile money*, ainsi que pour les opérations de dépôts. Elles imposent toutefois des frais de commissions plus élevés pour des opérations de retrait que pour les opérations de transferts de fonds ou encore de virement *mobile money*. C'est ce que précise par ailleurs l'article 8 de l'instruction n°001/GR/2021 du gouverneur sur l'émission et la gestion de la monnaie électronique ; « *sans préjudice de dispositions de l'article 4 alinéa 2 ci-dessus, les frais et commissions sur les services de chargement, déchargement ou paiement facturés aux porteurs sont librement arrêtées par les assujettis sous le contrôle et la validation de la BEAC. Toute modification du montant des commissions et frais sur les services de paiement facturés aux porteurs et aux accepteurs est préalablement soumise par les établissements assujettis à la validation de la BEAC* ».

492. Par ailleurs, la ligne de conduite imposée par la sphère privée ne se limite pas au recrutement et à la souscription des engagements contractuels. Elle subsiste tout au long de la relation contractuelle avec des agents et des personnels du système central et assure une mise à

jour et une adaptation dynamique des normes à l'évolution des fraudes⁹⁰⁶. Les normes de formation reposent sur l'éducation du personnel et des acteurs de la monnaie mobile à la déontologie financière⁹⁰⁷. C'est dans ce sens que le code GSMA impose aux OTM la mise en place « *des programmes de formation de leur personnel et de leurs agents* ». Si les normes privées-publics relatives à la formation des agents sur le fonctionnement de la monnaie mobile peuvent s'inscrire dans un cadre managérial⁹⁰⁸, celles qui visent à doter ces derniers des compétences en matière de lutte contre le blanchiment d'argent et des fraudes contribuent à une mission de service public.

493. Un contrôle de conformité a été mis en place pour assurer le respect par des distributeurs des normes relatives à la formation des agents et à la lutte contre le blanchiment d'argent. Contrairement aux frais de commissions pour les services bancaires qui sont fixés par le régulateur financier, ici, l'habilitation reçue permet aux acteurs privés de fixer les normes de tarification des services *mobile money*. C'est dans cette perspective qu'il a été adopté une grille de commissions en fonction du coût de la transaction mobile. Ce sont également les normes rédigées par les acteurs privés qui organisent le régime des comptes du distributeur de la monnaie mobile et le compte global *mobile money*.

La sphère publique délègue également aux acteurs privés notamment les établissements émetteurs de monnaie électronique la définition des normes devant organiser ou régir des plafonds en termes de chargement et de retrait de la monnaie mobile, ainsi que les normes de tarification des services mobile money. Ces normes rédigées par les acteurs privés instaurent une souplesse en cas

⁹⁰⁶ Formation des agents pour éviter les fraudes suivantes : accès non autorisé aux codes confidentiels des clients, utilisation non autorisée du code d'opération des clients, facturation de commissions non autorisées aux clients, retraits fractionnés, enregistrement de clients sous de faux renseignements, enregistrement de consommateurs non existants, enregistrement de personnes en tant qu'entreprises, blanchiment de capitaux sur la plateforme de services financiers mobiles, détournement de fonds.

Phishing : les fraudeurs envoient de faux SMS aux agents, que ce soit au moyen de leur propre téléphone ou en les générant automatiquement à partir d'un ordinateur. Les SMS ont l'air authentique aux yeux des destinataires.

Phishing : les fraudeurs envoient de faux SMS aux agents, que ce soit au moyen de leur propre téléphone ou en les générant automatiquement à partir d'un ordinateur. Les SMS ont l'air authentique aux yeux des destinataires.

⁹⁰⁷ Hubert de la BRUSLERIE, « Déontologie financière, intermédiaires financiers et respect des investisseurs », in *Éthique, Déontologie et gestion de l'Entreprise* (dir) Hubert BRUSLERIE, Economica, 1992, p. 205.

⁹⁰⁸ De même, les principaux acteurs du mobile money ont mis en place des séminaires de formation ayant amené nombreux distributeurs à migrer des souscriptions ou enregistrements papiers vers des outils numériques. Ces normes modélisent donc les conduites à l'égard des agents et sous-traitent des services du *mobile money*.

d'éventuelle réforme ou modification. Tous ces éléments traduisent une fois de plus le phénomène d'interaction, de circulation pour la production des normes de la monnaie électronique entre les différentes sphères. Les principaux acteurs de la monnaie mobile ont, pour accomplir cette mission, développé des contrats types pour réguler et organiser les relations avec les souscripteurs, les commerçants ou encore les distributeurs de la monnaie mobile.

Si le transfert aux acteurs privés du pouvoir de rédiger les normes devant réguler des activités économiques n'est pas un phénomène nouveau, l'habilitation qui intervient dans le cadre de nos travaux est toutefois originale. Classiquement, les acteurs privés ou économiques rédigent des normes qui font directement partie d'un ensemble de corpus dans lesquels l'on retrouve également des normes rédigées par les acteurs publics. Les acteurs privés doivent, pour encadrer et réguler les différents points soulevés dans les règlements, nécessairement passer par des contrats types. En outre, les acteurs privés sont autorisés à utiliser les normes contractuelles, les règles particulières pour encadrer ou réguler les activités de la monnaie mobile. C'est une forme particulière du contrat qui va au-delà de la relation contractuelle.

Quoi qu'il en soit, ces normes font partie de l'ordre communautaire mais bénéficient d'une souplesse dans leur modification dans le sens où toute modification est soumise à une autorisation de la sphère publique. C'est d'ailleurs dans ce sens qu'un auteur soutenait que « *la question essentielle concernant les normes rédigées par les professionnels missionnés par les pouvoirs publics est évidemment liée à leur juridicité* »⁹⁰⁹.

B. La consistance des normes privées-publiques régissant les relations avec les autres acteurs

494. Les normes relatives à l'exercice des activités d'agent *mobile money*. Par la délégation ou l'habilitation normative implicite, la sphère privée définit les normes qui organisent les relations

⁹⁰⁹ Céline ROUSSET, *les sources professionnelles du droit bancaire et financier*, Thèse université de Clermont Auvergne, Mars 2016.

avec des acteurs qui interviennent dans la matière monnaie mobile. Les principaux acteurs visés ici sont des distributeurs de la monnaie mobile, les commerçants et les porteurs de la monnaie mobile.

495. Pour cerner les normes qui régissent les relations économiques qui se structurent autour de la monnaie mobile, il est nécessaire de définir les acteurs concernés par cette relation. Les distributeurs de la monnaie mobile jouent sensiblement le même rôle que les Distributeurs Automatiques de Billets connus en droit bancaire. Ils peuvent être appréhendés comme des personnes physiques ou morales qui offrent aux porteurs de la monnaie mobile des services de recharge et de retrait de la monnaie mobile en exécution d'une convention conclue avec les opérateurs de télécommunication mobile, émetteurs de la monnaie mobile. Le réseau de distribution d'un émetteur de la monnaie électronique est un ensemble constitué de tous les distributeurs, agents et points de vente *mobile money*. Les normes qui organisent l'exercice de l'activité de distribution imposent un réseau constitué d'un nombre déterminé d'agents qu'une personne morale doit superviser pour acquérir la qualité et le statut de distributeur de la monnaie électronique.

496. L'objectif n'est pas de rechercher des potentielles clauses abusives mais de mettre en relief les phénomènes de mélange normatif. La recherche des clauses léonines n'est donc pas notre propos ici, on se contentera tout simplement d'exposer les normes qui, sous habilitation des pouvoirs publics encadrent l'activité de distribution de la monnaie mobile et organisent un équilibre entre les différents acteurs parties du système de la monnaie mobile.

C'est dans cette perspective que les émetteurs de la monnaie mobile ont élaboré des contrats types contenant des normes qui ont vocation à organiser les relations avec les commerçants, les porteurs, les distributeurs et agents de la monnaie mobile. Parmi ces normes, celles qui présentent le plus d'intérêt en raison de leur pertinence sont relatives à l'exercice de l'activité de distribution de la monnaie mobile, d'agent et à la qualité de souscripteur ou de porteur de la monnaie mobile⁹¹⁰. En

⁹¹⁰ L'article 1er du règlement N°01/11-CEMAC/UMAC/CM du 18 septembre 2011 relatif à l'exercice de l'activité d'émission de la monnaie électronique définit le porteur comme étant : « la personne qui en vertu d'un contrat conclu avec un établissement de monnaie électronique, détient de la monnaie électronique pour son propre compte ».

effet, le réseau de distribution joue un rôle essentiel dans le fonctionnement et le déploiement de la monnaie mobile.

En réalité, lorsqu'on évoque les distributeurs de la monnaie électronique, il est question en premier lieu des distributeurs de la monnaie mobile puisque, la monnaie mobile est la plus concernée par le réseau de distribution en comparaison aux autres services de paiement par monnaie électronique. C'est sous ces aspects que les acteurs privés ont eu une marge de liberté dans la rédaction du contenu normatif et de l'objet du contenu normatif. Ainsi, l'organisation du réseau de distribution est une composante importante de la réglementation *mobile money*.

Les normes qui régissent les relations entre l'agent et le distributeur participent au bon fonctionnement du réseau de distribution. L'instrument normatif contractuel entre l'agent et le distributeur précise que les commissions dues à l'agent *mobile money* à l'occasion des services réalisés seront réglées non pas, par son cocontractant direct distributeur mais par l'émetteur de la monnaie électronique en l'occurrence l'Opérateur de Télécommunication Mobile. En outre, les normes privées-publics fixent les conditions et modalités de rémunération de l'agent *mobile money*. En effet, les normes privées confient aux acteurs émetteurs de la monnaie mobile le soin d'assurer le paiement des commissions aux agents *mobile money* même si l'émetteur apparaît *a priori* comme une tierce personne à leur relation et bien que l'agent exerce son activité sous la supervision, la responsabilité du distributeur. Il ressort de toute évidence que ces conventions constituent de véritables instruments normatifs qui remettent même en cause le principe de l'effet relatif des contrats. Il est nécessaire de préciser que notre propos ici ne consiste aucunement à mettre en lumière de potentielles clauses abusives figurant dans les contrats types exigés pour toute demande d'autorisation d'exercice de l'activité d'émission de la monnaie électronique, mais d'identifier les normes validées par les pouvoirs publics qui complètent en quelque sorte le régime de distribution de la monnaie mobile.

497. Par ailleurs, certaines normes privées-publics instaurent une exclusivité dans la distribution de la monnaie mobile. Ces normes consacrent l'exclusivité dans la distribution de la monnaie mobile dans la sphère publique. En effet, dans les instruments normatifs conventionnels rédigés sous habilitation de la sphère publique à travers notamment le régulateur financier, il est

fait interdiction aux distributeurs affiliés à un Opérateur de Télécommunication Mobile de distribuer les services *mobile money* des opérateurs concurrents.

L'habilitation normative ne manque pas de susciter un certain nombre de questions. La première est relative à la force de ces normes. Ces normes ont-elles une valeur contractuelle? ou alors une valeur légale? Autrement dit, ces normes tiennent-elles leur force du contrat type ou alors du règlement? La nécessité d'obtenir l'accord de la sphère publique pour toute modification de ces contrats types amène à penser qu'en fin de compte, ces contrats sont des instruments normatifs par extension.

Une autre question qui pourrait également se poser concerne l'attitude du régulateur financier à l'égard des normes issues de ces instruments. Exerce-t-il un contrôle du contenu normatif de ces contrats? Ou alors devrait-il se contenter d'un simple contrôle formel? Il s'agit en réalité de comprendre la position ou l'attitude de la BEAC en cas de réception d'une convention qui comporterait une clause abusive. Est-ce qu'elle pourra rejeter le dossier de demande d'autorisation d'exercer l'activité de monnaie électronique ? Il ressort que la sphère publique dans ce cas de figure n'exerce pas une fonction régulatrice, de recherche d'équilibre des intérêts. Elle se limite à un simple contrôle de la légalité des normes.

L'autre interrogation qui n'est pas la moindre concerne la valeur des normes rédigées par les acteurs privés. Elles affichent *a priori* une valeur juridique puisque l'ordre communautaire exige que toute modification de ces normes ou des conventions fournies au régulateur nécessite préalablement la validation de la sphère publique. Il en est de même en cas de modification des frais de commissions des transactions *mobile money*.

498. La sphère étatique en accordant l'autorisation d'émettre la monnaie électronique sur la base des contrats types fournis, endosse les différentes normes rédigées par les acteurs privés. La production du droit par voie conventionnelle n'est d'ailleurs pas nouvelle dans le paysage juridique. Monsieur BARRAUD relevait déjà que, « *classiquement, les autorités publiques valident régulièrement des règles privées à portée individuelle, spécialement en autorisant les*

individus à créer du droit par voie conventionnelle »⁹¹¹. Ces normes issues des contrats types n'ont plus en réalité une portée individuelle mais générale puisqu'elles tendent désormais à l'encadrement général d'une branche d'activité *mobile money*. Ce d'autant plus que ces dernières ne peuvent plus être reformées sans l'aval ou l'accord préalable du régulateur financier. Il n'est donc pas inutile d'affirmer que les contrats types constituent des instruments normatifs à vocation réglementaire. Ces normes rédigées par la sphère privée est le résultat d'un transfert de pouvoir normatif aux potentiels émetteurs de la monnaie mobile. Nous sommes là en présence du degré zéro de coopération normative dans laquelle les acteurs publics ne participent pas directement à l'élaboration de la norme.

Il convient de souligner que la sphère publique a néanmoins posé un certain nombre d'aspects sur lesquels les contrats types doivent régir. Il en est par exemple ainsi lorsque le règlement dispose que « *ces contrats doivent explicitement comporter l'engagement des porteurs d'utiliser l'instrument pour effectuer des paiements ou des transferts d'unité de valeur dans un réseau défini par l'émetteur de la monnaie électronique* »⁹¹². Il s'agit tout d'abord de l'engagement du porteur à utiliser la monnaie mobile pour effectuer des paiements dans un réseau défini par l'émetteur et conformément aux plafonds de chargement et de retrait fixés⁹¹³. Les contrats types ont parfois été utilisés pour encadrer les activités bancaires et financières. Madame ROUSSET a en effet mis en relief les contrats types comme première catégorie de normes bancaires et financières créées délibérément par les structures professionnelles et souligne que les normes issues des contrats types entretiennent des points communs avec les normes réglementaires⁹¹⁴.

⁹¹¹ Boris BARRAUD, *Le renouvellement des sources du droit – illustrations en droit de la communication par internet*, Université d'Aix Marseille, 2016

⁹¹² L'article 18 du règlement n°01/11-CEMAC/UMAC/CM sur l'exercice de l'activité d'émission de la monnaie électronique dispose que « les unités de valeur non utilisés ou non épuisés sont remboursés par l'établissement assujetti au porteur qui en formule la demande selon les termes, les conditions et les délais fixés dans le contrat liant le porteur à l'établissement » « alinéa 2 le contrat mentionné à l'alinéa premier du présent article doit notamment préciser que la conversion en monnaie fiduciaire ou scripturale est effectuée à la valeur nominale des unités de monnaie électronique ».

⁹¹³ Article 12 les contrats conclus entre les établissements émetteurs de la monnaie électronique avec, d'une part, les porteurs et, d'autre part les accepteurs doivent comporter des plafonds en termes de : - chargement et de déchargement de la monnaie électronique, paiement et transfert d'UV de compte à compte – tarification de services. Toute modification de ces plafonds est soumise à l'autorisation préalable de la BEAC puis publiée.

⁹¹⁴ Céline ROUSSET, *op.cit.*

499. Il appert que le contrat devient désormais un instrument de production du droit. Il produit du droit qui n'est pas simplement subjectif. Le recours au contrat pour l'encadrement de certaines activités qui se construisent ou structurent autour de la monnaie mobile remet à l'ordre du jour les débats sur le contrat et le renouvellement des sources du droit. Il est clair que les contrats de distribution de la monnaie mobile ne sont plus porteurs de normes individuelles comme tout autre contrat, car, ils produisent des effets d'ordre systémique. Ces contrats types de distribution de la monnaie mobile brouillent la distinction entre le contrat et le droit surtout lorsqu'ils organisent la répartition ou l'organisation géographique des distributeurs de la monnaie mobile ou du réseau de distribution *mobile money*.

*
**

Conclusion de la section 2 - En dépit de la constitution par les Opérateurs de Télécommunication Mobile des filiales, établissements de paiements spécialement dédiés à la gestion des activités et des services *mobile money*, le constat est sans appel car ce sont toujours les Opérateurs de Télécommunication Mobile qui tiennent ou contrôlent les activités de la monnaie mobile. En effet, ils sont toujours saisis par les acteurs judiciaires en l'occurrence les huissiers de justice pour toute saisie sur un compte *mobile money*. De plus, les Opérateurs de Télécommunication Mobile en lieu et place de leurs filiales continuent à solliciter de la sphère publique ou des acteurs de la sphère publique un allègement de la règle *Know Your Customer* compte tenu des difficultés rencontrées par les citoyens pour l'obtention d'une pièce d'identité en l'occurrence dans les régions périphériques. Les Opérateurs de Télécommunication Mobile ont sollicité en juillet 2021 un allègement des conditions de souscription et d'identification des porteurs de la monnaie mobile⁹¹⁵. Il est clair que malgré la constitution de filiale établissement de paiement, l'ombre des opérateurs de télécommunication mobile plane encore sur les services de la monnaie mobile et il serait difficile d'établir et de démontrer une certaine indépendance ou autonomie de leurs filiales.

⁹¹⁵ Mobile Money : les opérateurs plaident pour que des usagers sans pièce d'identité aient accès à certains services - Investir au Cameroun

Conclusion du chapitre I - Afin d'assurer l'efficacité des normes relatives à la monnaie électronique, aux instruments de paiement, les acteurs de la sphère publique en l'occurrence la COBAC ont été amenés à revoir leur mode d'intervention et d'action normative. À cette occasion, la sphère publique a mis en place une consultation des différents acteurs dans le processus normatif relatif l'encadrement des services de paiement et d'émission de la monnaie électronique. Ces différents acteurs ont notamment produit des avis et des recommandations dont les traces peuvent être retrouvées dans les textes définitivement adoptés.

500. De manière générale, les études juridiques s'intéressent à l'encadrement du contrat par le juge ou par le régulateur. Dans le cadre de cette étude et dans les démonstrations qui ont donné lieu, on s'aperçoit que le contrat cesse d'être sujet d'encadrement pour devenir lui-même, sous habilitation de la sphère publique un instrument normatif d'encadrement des relations qui se tissent autour de la monnaie électronique. En effet, les acteurs privés ont défini des normes types qui organisent le réseau de distributions de la monnaie mobile. Ce sont les normes privées-publiques qui organisent les modalités de recharge de la monnaie mobile et les plafonds des transactions des accepteurs *mobile money*.

CHAPITRE II

VERS UNE THÉORIE DE L'INTERACTION NORMATIVE ENTRE LA SPHÈRE PUBLIQUE ET LA SPHÈRE PRIVÉE

501. Il appert que la fréquence et la permanence des interactions entre l'espace normatif public et les espaces normatifs privés ne sont plus à démontrer et semblent nous inviter non seulement à les exclure de la catégorie d'épiphénomène mais aussi à repenser la théorie des sources du droit en ce qui concerne notamment la conception et la production même des normes censées organiser les activités socio-économique⁹¹⁶. Le droit n'est plus conçu exclusivement dans une sphère donnée mais il est désormais le résultat et le fruit, s'il ne l'avait jamais été d'une interaction, d'une communication entre des ordres normatifs distincts. Pour nous conforter dans notre idée de la nécessité d'une théorie générale d'interaction normative, on peut se référer à certains écrits tel que l'ouvrage de Karim BENYEKHFLEF⁹¹⁷ dans lequel l'auteur loue les mérites du dialogue entre les espaces normatifs avant de s'interroger brièvement sur la nécessité d'une théorie des interactions. De même, la nécessité de construire une théorie de l'interaction normative se faisait également ressentir chez Mireille DELMAS-MARTY lorsqu'elle soutenait que « *le modèle hiérarchique apparaît comme étant un modèle dépassé. L'accent doit être mis désormais sur la grande diversité des interactions entre les sources contemporaines du droit, interactions qui sont loin de respecter*

⁹¹⁶ Jacques CHEVALLIER, « L'internormativité », *op.cit.* L'auteur relève que le droit apparaît sous cet angle comme placé sous le signe du pluralisme et de la perméabilité.

⁹¹⁷ Karim BENYEKHFLEF, *Une possible histoire de la norme. Les normativités émergentes de la mondialisation*, 2^e éd., Montréal, Editions Thémis, 2015, p 758. « Nous souhaiterions montrer à présent que la communication inter sphérique n'est pas un phénomène isolé, d'où la nécessité de penser une théorie de ces interactions. Peut-on, à ce propos, imaginer des rapports entre le droit étatique et la norme alternative qui ne relèvent pas de l'absorption, de la cristallisation et, par conséquent, de la minorisation perpétuelle du statut de la norme alternative ? une théorie des relations entre les normes reste à construire ». p. 772. Voir également Mireille LEHOT, p. 762 *op.cit.* L'auteur qui s'interroge en ces termes « Pourquoi ne pas abandonner une conception statique du système des sources pour mettre en exergue leurs multiples et diverses interactions ? »

le principe de la hiérarchie normative »⁹¹⁸. En réalité, la réflexion sur la construction d'une théorie d'interaction entre les différents espaces normatifs s'inscrit dans le courant du droit en mouvement⁹¹⁹.

502. Les normes de la monnaie électronique et plus précisément de la monnaie mobile qui ont été mises en lumière tout au long de nos travaux sont une parfaite illustration de la communication, des interactions normatives qui peuvent exister entre une sphère publique donnée et un espace normatif privé déterminé dans l'objectif d'encadrer les activités émergentes de la société. C'est dans cette perspective qu'il est possible de conclure que les normes privées et les normes étatiques se nourrissent, s'influencent et se façonnent mutuellement.

503. Il convient de relever que, s'il n'est plus possible d'occulter la diversité des sources du droit, il est encore plus difficile de nier les interrelations entre les ordres normatifs de nature distincte. La réflexion sur une théorie de l'inter normativité ou de l'interaction normative nécessite préalablement de revenir sur un certain nombre d'éléments notamment les relations entre les différentes sphères. En effet, une théorie des interactions ne peut être construite qu'à la condition d'affiner notre perception des rapports entre les différents espaces normatifs. Il faudrait aller sur la base d'une vision non hiérarchique des espaces normatifs et notamment des multiples ordres juridiques et normatifs. Il s'agit en réalité de revenir au pluralisme originel de Santi ROMANO fondé sur la coexistence d'une pluralité d'ordres juridiques qui pourraient à plus d'un titre être placés sur un même pied d'égalité⁹²⁰. La multiplication des emprunts mutuels entre la sphère publique et la sphère privée montre d'ailleurs qu'il n'est plus possible dans certaines hypothèses

⁹¹⁸ Mireille DESMAS-MARTY, *Pluralisme ordonné. op.cit.* l'auteure soutient que « la métaphore de la pyramide rend difficilement compte du paysage observé ». Pour elle l'internormativité recouvre un double phénomène, d'une part l'intégration au droit de normes extra-juridiques et d'autre part, le rapprochement de systèmes juridiques différents.

⁹¹⁹ Jean-Sylvestre BERGE, *Les situations en mouvement et le droit*, Dalloz, 2021.

⁹²⁰ Santi ROMANO, *L'ordre juridique*, Dalloz, 2^{ème} édition, 2002, p. 23.

« Ainsi, les structures professionnelles étant des institutions, chacune d'elle constituerait un ordre juridique. Lorsqu'elles ont le même but dans le même domaine, il paraît donc préférable de les considérer comme participant d'un même ordre juridique. Il y a donc, selon nous, un seul ordre juridique professionnel bancaire et financier ». La notion d'institution ne doit pas être confondue avec l'institution qui renvoie à des personnes morales de droit public. Boris BARRAUD, *op.cit.* « L'enjeu de considérer a priori les sources privées comme les égales des sources publiques ».

de s'en tenir à une vision hiérarchique des ordres juridiques ou des normes juridiques⁹²¹. Il serait en effet inconcevable, aberrant de maintenir pareille hiérarchie et pourtant, il a suffisamment été démontré qu'il arrivait au législateur étatique de s'inspirer des pratiques, des usages des acteurs privés ou encore d'incorporer des normes privées dans les textes de lois⁹²². Ainsi, si tant est que l'ordre juridique étatique est supérieur aux ordres privés, la logique voudrait sans doute qu'il ne puisse jamais s'inspirer ou se référer aux normes issues de la sphère privée.

504. C'est sous cet angle d'ailleurs que nous avons dès le départ souligné que les termes réception, juridicisation ou incorporation ne visaient en aucun cas dans nos travaux à faire passer une norme privée dans le domaine juridique ou de la faire acquérir une certaine juridicité au sens de la positivité dans la mesure où les envisager ainsi serait faire de la juridicité, la chose de la sphère publique au sens positiviste du terme. C'est dans cette logique que ces notions ont été notamment appréhendées comme une matérialisation de l'interaction normative entre l'ordre normatif privé et l'ordre normatif public. C'est également la raison pour laquelle la technique de renvoi qui est parfois mobilisée par le législateur ou la sphère publique pour incorporer des normes privées traduit implicitement la reconnaissance⁹²³ d'une juridicité propre à ces normes privées.

⁹²¹ Qui apparaît dépassé. Mireille LEHOT, *op.cit.*

Comment peut-on encore concevoir dénier une égalité entre les différentes sphères normatives et pourtant, il arrive de plus en plus à la sphère publique de s'inspirer des normes issues de l'ordre privé ?

Berthold GOLDMAN, « Frontières du droit et *lex mercatoria* », *Revista de Arbitragem e mediação*, vol. 211-230, 2009, p. 43. L'observation des sentences arbitrales publiées atteste de ce que fréquemment, les arbitres ne se réfèrent pas toujours aux normes de la sphère publique mais recherchent l'ordre privé qui organise la matière objet du contrat pour rechercher la norme, la pratique pouvant lui permettre à régler le litige entre les parties.

⁹²² Rémy LIBCHABER, *L'ordre juridique et le discours du droit*, LGDJ, 2013. L'auteur évoque le glissement « d'un modèle juridique vertical, hiérarchique dans ses sources comme dans ces autorités, à un autre modèle à fonctionnement horizontal, où l'individu secrète la part de droit qu'il estime lui revenir, où les contrôles se juxtaposent de façon décentralisée pour en tenir compte. En effet, comment concevoir, par exemple que la loi puisse être mise sur un pied d'égalité avec les sources infra-législatives ? pourtant, il n'en demeure pas moins qu'il arrive à la loi de s'inspirer de la pratique professionnelle ou encore de normes émises par les autorités administratives indépendantes. Il n'apparaît pas alors inconcevable, du point de vue de la création du droit, de mettre sur le même plan la loi et les sources infra-législatives dont l'intervention précède de plus en plus celle du législateur. Dans ce cas, n'y a-t-il pas en réalité deux coauteurs du droit, dont la collaboration est indispensable pour que la norme juridique concernée voit le jour ? il serait possible de prendre de nombreux autres exemples d'interactions productives de droit ».

⁹²³ Pascale DEUMIER, *Le droit spontané*, Recherche Juridique Economica, 2002, p. 377.

Autrement dit, d'une juridicité en dehors de toute intervention étatique⁹²⁴. C'est dans cette optique qu'un auteur soulignait « *qu'il existe une multitude de pôles émetteurs dont on considère qu'ils ont une valeur normative équivalente et qui peuvent collaborer à deux ou à plusieurs pour faire acte de création juridique* »⁹²⁵.

505. La proposition d'abandonner la hiérarchie entre les différents ordres juridiques ou espaces normatifs n'est pas nouvelle. Elle avait déjà été avancée par certains auteurs dans les travaux sur les enjeux de considérer les sources privées comme équivalentes aux sources publiques ou encore sur l'infra-droit et le droit marginal⁹²⁶. C'est généralement lorsque l'existence des ordres juridiques non étatiques est de moins en moins contestée que certains auteurs soulèvent ou mettent en avant la supériorité de l'ordre étatique sur les autres espaces normatifs. Ainsi, la suppression d'une hiérarchie entre les ordres juridiques ne manque pas de susciter des réactions qui tiennent notamment au fait que les notions d'autonomie et d'indépendance sont directement liées à la conception de l'ordre juridique. En effet, une partie de la doctrine soutient que, pour qu'un espace

⁹²⁴ Qui repose sur un pouvoir de persuasion. Boris BARRAUD, « L'échelle de juridicité : un outil pour mesurer le droit et fonder une théorie syncrétique (seconde partie : application) », *Archives de philosophie du droit* 2014, p. 503. Gérard FARJAT, « Les pouvoirs privés économiques », *op.cit.* p. 636, l'auteur s'interrogeait déjà sur la naissance d'un système juridique bancaire et financier.

Frédéric DOURNAUX, « La densification normative, processus d'évolution du droit », in *la densification normative découverte d'un processus*, (dir) Catherine THIBIERGE, Mare et Martin 2013, p 191. L'auteur soutient que l'admission de la juridicité a un caractère reconnaissant, elle n'est pas conférée par la sphère publique mais seulement entérinée, confirmée ou révélée par le juge ou l'autorité normative de la sphère étatique.

François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, « Juris-dictio et définition du droit », in *Définir le droit. Droits*, 1989, p. 53.

⁹²⁵ Mireille LEHOT, *ibid.*

Philippe JESTAZ, « Les sources du droit : le déplacement d'un pôle à un autre », *Revue Générale de Droit*, volume 27, numéro 1, mars 1996.

⁹²⁶ Jean VANDERLINDEN, *Les pluralismes juridiques*, Bruxelles, Bruylant, 2013.

Etienne LE ROY, « L'hypothèse du multijuridisme dans un contexte de sortie de la modernité », in *Théories et émergence du droit : pluralisme, surdétermination et effectivité*, Bruxelles, Bruylant, Thémis, 998, p.29. L'auteur invite d'ailleurs à abandonner les références au concept de pluralisme juridique non seulement afin de se dégager des hiérarchisations ethnocentriques dont il a pu être chargé, mais aussi de mieux rendre visible la pluralité des pluralismes juridiques. Il propose à cette fin le concept de multijuridisme.

Michel VAN DE KERCHOVE & François OST, *Le système juridique entre ordre et désordre*, Paris, P.U.F., 1998, p. 199. Baptiste BONNET, *Repenser les rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2013.

Franck LATTY, *La lex Sportiva : Recherche sur le droit transnational*, Martinus NIJHOFF Publishers, Leiden, BOSTON, 2007, p. 122.

normatif puisse être placé sur un même rang que l'ordre juridique étatique, il faudra qu'il s'organise ou fonctionne au quotidien sans ingérence externe⁹²⁷. Seul l'ordre juridique étatique serait susceptible de fonctionner sans ingérence externe. Cependant, les espaces normatifs tels que pensés ici n'ont pas une prétention à une indépendance totale à l'égard de la sphère publique, une autonomie relative qui se concrétiserait par un *minimum incompressible* de séparation, d'émancipation vis-à-vis de la sphère étatique est suffisante pour constater son existence.

Par ailleurs, toute construction d'une théorie de l'interaction normative commande de s'éloigner d'une conception du pluralisme autocentrée sur les caractères de la norme privée afin de se tourner vers une conception du pluralisme centrée sur le milieu d'émergence de la norme et ses contacts avec d'autres formes de normativité et en particulier la normativité étatique. Le pluralisme juridique est ainsi orienté non plus essentiellement sur la norme mais vers un dynamisme des relations et interactions entre les sources du droit.

506. La construction d'une théorie suppose préalablement que les éléments que l'on souhaiterait systématiser ou mettre en théorie constituent un phénomène quotidien dont la généralité ne souffre d'aucun doute. C'est la raison pour laquelle on démontrera dans un premier temps que la communication inter sphérique ou de l'interaction normative entre la sphère privée et la sphère publique ne se résume pas à la matière de la monnaie mobile et par conséquent est loin d'être un phénomène isolé (**Section 1**). Et ce n'est qu'une fois ces éléments explicités qu'il sera possible de s'intéresser au contenu de la théorie à travers notamment la détermination de ses modalités de fonctionnement et de déploiement (**Section 2**).

⁹²⁷ Michel VERALLY, *La pensée juridique*, Paris, L.G.D.G., 1960, p. 200. « Un système de droit est complet (et donc indépendant) quand il dispose à la fois de sources de droit originaires où il puise sa validité et d'un appareil de contrôle et d'exécution forcée ».

Section 1 : La nécessité d'une théorie de l'interaction normative

507. S'intéresser à la nécessité d'une théorie revient à répondre à la question de son besoin et de son utilité. Autrement dit, quel serait l'intérêt de construire une telle théorie? Dans cette démarche, il convient dans un premier temps de constater que la construction d'une théorie de l'interaction normative inter sphères est commandée par la généralité et la récurrence des circulations normatives, des échanges normatifs entre les différentes sources du droit. (§ 1). C'est dans un second temps qu'il sera mis en avant la théorie des interactions normatives comme une réponse à l'accélération et au renouvellement continu des pratiques socio-économiques (§ 2). Il s'agit d'explicitier les différents constats qui nous ont conduits à conclure à la nécessité de théoriser la circulation normative entre la sphère étatique et la sphère non étatique.

§ 1. Le dialogue inter sphères, un phénomène généralisé

508. Il s'agit de faire constater ici que la nécessité d'une théorie de l'interaction ou de l'internormativité est commandée par la généralité du phénomène de circulation normative dans plusieurs branches du droit et entre différents espaces normatifs. Il est même possible de soutenir qu'aucun secteur du droit n'y échappe. Que ce soit dans le droit de la responsabilité civile cher à Mireille LEHOT⁹²⁸ et à partir duquel elle s'appuie pour défendre une interaction entre les sources au sein de l'ordre juridique ou encore le droit du sport avec des auteurs tels que Franck LATTY⁹²⁹. L'idée est donc de démontrer que la circulation normative entre les ordres normatifs et les flux

⁹²⁸ Mireille LEHOT, *Le renouveau du droit de la responsabilité civile par l'émergence des sources nouvelles*, Thèse de Doctorat, Université du Maine, 2001. L'auteure parle notamment des ordres normatifs privés et l'imbrication croissante de l'ordre juridique étatique et des ordres normatifs privés. ; Véronique CHAMPEIL-DESPLATS, « Droit, pluralité des modes de normativité et internormativité. Regard juridique », *Revue des droits de l'homme* n° 16, 2019. L'auteure met en emphase des phénomènes de circulation normative essentiellement dirigés vers les circulations intra-juridiques.

⁹²⁹ Franck LATTY, *La lex Sportiva : Recherche sur le droit transnational*, Sciences de l'Homme et Société. Université Paris Nanterre, 2005.

normatifs présents dans plusieurs domaines ou branches du droit présentent des traits communs qui appellent à la construction d'une théorie.

509. On peut essayer de synthétiser la démonstration en se focalisant sur les secteurs les plus connus et les plus pertinents à savoir le droit du commerce, le droit du sport. Il est possible de les regrouper en deux grandes catégories. D'une part, les matières classiques sujettes à des interactions normatives (A) et d'autre part, les matières émergentes des interactions normatives (B).

A. Le commerce et le sport, terrain d'initiation des interactions normatives

510. Les positivistes avec en tête Hans Kelsen ont longtemps mis en avant la juxtaposition normative, le degré zéro de composition pour justifier la construction d'un système juridique indépendant, cohérent, complet et supérieur. La communication et l'enrichissement mutuels susceptibles d'exister entre les différents espaces normatifs ont ainsi été occultés au nom du sacré saint principe de l'indépendance et de la supériorité de l'ordre juridique étatique⁹³⁰. Pourtant, le phénomène a toujours existé et tend même à une densification actuellement. La théorie des interactions normatives ne serait en fin de compte que le reflet et l'expression du dynamisme du système normatif qui a longtemps été occulté par la conception pyramidale des normes et la hiérarchique des ordres juridiques. Elle permet d'instaurer un véritable système qui repose sur l'existence de flux normatifs et sur les interactions entre les différents ordres juridiques.

511. À l'analyse des discours juridiques, il apparaît que ce soit tout d'abord le secteur commercial qui ait expérimenté les premières manifestations du dialogue normatif par les interactions entre l'ordre privé des commerçants et la sphère publique. C'est dans ce contexte que les réflexions ont pris corps avec *la lex mercatoria*. *La lex mercatoria* a suffisamment été remuée

⁹³⁰ Philippe JESTAZ, *op.cit.*

Constance GREWE, « Repenser les fondements de systèmes », in *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ 2016, p. 548, « Ces ordres étaient donc vus comme des systèmes clos, autopoïétiques. La clôture des ordres conduit ceux-ci à se considérer comme exclusifs »

de fond en comble par des juristes⁹³¹. S'il existe une multitude de raisons de l'appréhender comme une source informelle du droit, une norme des commerçants ou encore comme des normes privées du commerce⁹³², l'orientation de nos travaux commande de la percevoir avant tout comme un ordre juridique qui produit parfois des normes qualifiées de *leges mercatoriae*. Lesquelles circulent de l'espace normatif des marchands vers la sphère publique internationale. C'est sous cet angle que Monsieur GOLDMAN s'est intéressé à l'interaction normative entre l'ordre juridique de la *lex mercatoria* et les ordres juridiques nationaux et internationaux⁹³³. Les différents principes et normes dégagés par les marchands à partir de l'ordre juridique de la *lex mercatoria* ont été incorporés dans le corpus normatif, les textes de lois de plusieurs systèmes juridiques et inversement. Autrement dit, les ordres juridiques étatiques ont également influencé cette dernière. Ensuite, le secteur bancaire et financier a emboité le pas avec certaines normes professionnelles⁹³⁴ qui ont circulé de l'ordre privé à l'ordre juridique étatique et réciproquement. Le dialogue normatif dans ce secteur pourrait sans doute s'expliquer par des liens très étroits qui existent entre les deux matières et qui conduisent parfois à insérer les normes bancaires d'origine

⁹³¹ Séverine MENETREY & Jean-Baptiste Racine, « La densification normative de la *lex mercatoria* », in *La densification normative : découverte d'un processus* (dir) Catherine THIBIERGE et alii, Mare et Martin, 2013, p. 415 ; Philippe Kahn, « La *lex mercatoria* : point de vue français après quarante ans de controverses », *Revue de droit de McGill, Law Journal vol 37*, 1992 ; Franck LATTY & Jacques BEGNIN, « Le développement de la *lex mercatoria* menace-t-il l'ordre juridique international ? », *McGill Law JL., Volume 30*, 1985, pp. 479-538 ; Dominique BUREAU, « *Lex mercatoria* », in *Dictionnaire de culture juridique*, Denis ALLAND et Stéphane RIALS (dir) PUF, Quadrige, 2003, p. 225 et s. Berthold GOLDMAN, « *La lex mercatoria* dans les contrats et l'arbitrage internationaux : réalité et perspectives », *J.D.I n°106* 1979 p. 475 ; Paul LAGARDE, « Approche critique de la *lex mercatoria* », in *Le droit des relations économiques internationales, études offertes à Berthold GOLDMAN*, Litec, p. 125.

⁹³² Michael Joachim BONELL, « Les principes Unidroit relatifs aux contrats de commerce international : vers une nouvelle *lex mercatoria*? », *R.D.A.I.*, 1997 ; Dominique BUREAU, *Les sources informelles du droit dans les relations privées internationales*, Thèse, Paris II, 1992 ; Marion LAROUER, *Les codes de conduite, source du droit*, Thèse de doctorat, université de Lyon, 13 décembre 2016.

⁹³³ Berthold GOLDMAN, « Nouvelles réflexions sur la *lex mercatoria* », in *Études de droit international en l'honneur de Pierre LALIVE*, Basel Frankfurt, 1993, p. 241.

⁹³⁴ Alain BERNARD et Fabrice RIEM, « Les régulations financières », in *Pluralisme juridique et effectivité du droit économique* (dir) Laurence BOY, Jean-Baptiste RACINE & Jean Jacques SUEUR), Bruxelles, Larcier, 2011, pp.121-163. Ce droit vertical doit être complété par des sources privées. L'importance des textes professionnels est jugée considérable en raison de leur nombre et des règles qu'ils édictent. Dans ce cadre, l'une des hypothèses du droit économique se trouve vérifiée, notamment le droit est élaboré à la fois par l'État, par les professionnels et par l'action conjuguée des deux.

privée dans la catégorie de *lex mercatoria*⁹³⁵. C'est la thèse que défend Madame ROUSSET en mettant en lumière les normes privées produites par les organismes bancaires et financiers constitués en un ordre juridique professionnel⁹³⁶. Il convient de préciser que l'étroitesse avec le secteur commercial s'observe également dans les discours qui traitent ou portent sur la *lex maritima*⁹³⁷.

512. Toujours dans une perspective classique, le phénomène de l'interaction normative inter sphériques ou de la circulation normative entre l'ordre juridique privé et l'ordre juridique étatique s'observe également dans le domaine du sport avec notamment la constitution d'une pluralité d'ordres normatifs privés qualifiés de *leges sportivae*⁹³⁸. La *lex sportiva* a également été au centre de plusieurs études juridiques⁹³⁹ et continue à l'être encore aujourd'hui. Sans revenir sur ses modalités et sa genèse, ce qui nous éloignerait des interactions normatives et par la même occasion de nos objectifs, nous rappelons simplement ici que comme d'autres normativités, le caractère d'ordre juridique de la *lex sportiva* fait toujours débat. Cependant, la circulation normative et les

⁹³⁵ Par ailleurs, l'hétéronomie de cette branche du droit privé fait de lui un pendant du droit commercial influencé par le droit public et économique. Mahamadou SADOU, *ibid.* surtout que les opérations bancaires sont des actes de commerce.

⁹³⁶ Céline ROUSSET, *les sources professionnelles du droit bancaire et financier*, Thèse université de Clermont Auvergne, Mars 2016, p. 200. *op.cit.* L'auteur met en avant 3 éléments pour conclure à l'existence d'un ordre juridique professionnel de la Banque et finance ; La création de normes juridiques, le contrôle du respect de cette norme ne serait-ce que moderne, un but défini auquel la norme va tendre.

⁹³⁷ Massimiliano RIMABOSCHI, « L'autonomie privée », in *l'Unification du droit maritime : contribution à la construction d'un ordre juridique maritime*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2006, p. 137. Voir aussi Victor-Emmanuel BOKALLI, « La mer, source du droit », in *Le droit au pluriel, Mélanges en hommage au doyen Stanislas MELONE*, Presses Universitaires d'Afrique 2018. L'auteur relève notamment que « La mer, source du droit ». Le droit maritime s'est formé en tant qu'ensemble cohérent au moyen âge par la rédaction des usages suivis dans la navigation. Les navigateurs et marchands y suivaient des usages communs à tous les ports de la même. Ces usages fut codifié par ordonnance royale sous l'ancien régime et dans le code de commerce qui n'a pas innové en la matière.

⁹³⁸ Franck LATTY, « Lex Sportiva et autonomie du sport », in *L'autonomie des organisations sportives*, (dir) Jean-Loup CHAPPELET, Observatoire international des politiques publiques sportives, pp.35-43, 2019 ; Franck LATTY, *La Lex sportive-Recherche sur le droit transnational*, Sciences de l'Homme et Société. Université Paris Nanterre, 2005.

⁹³⁹ Yann HEYRAUD, *Le droit non-étatique dans les rapports internationaux privés : Contribution à l'étude des fonctions du droit international privé*, Thèse Université Panthéon-Sorbonne- Paris, 2017. V. aussi Johanna GUILLAUME, « La *lex sportiva* ou la loi du plus fort », *Annales de droit*, 2011, n°5, p. 42 ; Antoine DUVAL, *La lex sportiva face au droit de l'Union Européenne : Guerre et paix dans l'espace juridique transnational*, Thèse de doctorat en droit, 2015.

interactions normatives entre cet espace normatif sportif et la sphère publique sont une réalité indéniable. Qu'il s'agisse de la circulation par transposition des normes sportives ou par renvoi aux normes sportives de la sphère privée, ces modalités de dialogue normatif ont été suffisamment mis en lumière par les études juridiques⁹⁴⁰. C'est dans ce contexte qu'une multitude de normes anti-dopage produites par les ordres privés sportifs se retrouvent dans différents systèmes juridiques.

B. Les nouvelles technologies, terrain de densification des interactions normatives

513. Il convient d'emblée de préciser que la communication inter sphériques, la circulation normative ou des interactions normatives ont longtemps été considérées comme autocentrées sur les matières économiques. Ce constat doit être relativisé. En effet, si le droit des personnes a longtemps été le produit de l'ordre juridique étatique, il n'échappe plus à ce phénomène de communication entre l'espace normatif public et l'espace normatif privé. En matière biologique par exemple, il émerge de plus en plus des normes issues des organismes privés qui organisent la fécondation *in vitro*, la chirurgie esthétique ou encore l'identité des genres. Ces normes ne manquent pas d'entraîner des répercussions sur le droit des personnes. De plus, l'avènement de l'homme augmenté et le transhumanisme ne manqueront pas de reconfigurer le droit des personnes.

514. Il est d'ores et déjà possible d'affirmer que désormais, aucun secteur n'échappe aux interactions normatives réciproques entre la sphère privée et la sphère publique. Même les secteurs qui ont traditionnellement été le siège d'expression de la souveraineté étatique n'y échappent pas. L'illustration en a été faite avec le droit fiscal⁹⁴¹. C'est par ailleurs le cas avec des normes relatives à la sécurité sanitaire comme il a été précédemment vu avec les recommandations relatives à la

⁹⁴⁰ Yann HEYRAUD, *op.cit.*

⁹⁴¹ Valérie VARNEROT, *Les sources privées du droit fiscal, op.cit.*

Covid 19 du Groupe Spécial Mobile Association. Nous pouvons ainsi dire avec Valérie VARNEROT que « *le droit postmoderne jette les bases d'une recombinaison de la théorie des sources qui n'épargne aucune branche du droit, fut-elle régalienne* »⁹⁴².

515. Le secteur des nouvelles technologies vient densifier et amplifier la communication des normes entre les espaces normatifs. Cette densification s'est d'abord matérialisée par l'émergence des normes privées technologiques, puis par des normes numériques⁹⁴³. C'est dans ce contexte que la notion « *lex electronica* » a vu le jour dans les études qui s'intéressent à la description et à la compréhension des normativités relatives aux activités qui se déroulent sur internet⁹⁴⁴. Les normes de la *lex electronica* sont également incorporées et absorbées par la sphère étatique⁹⁴⁵. C'est ce constat qui a d'ailleurs amené Pierre TRUDEL à soutenir que les normes de l'ordre privé électronique sont « *parfois prises en compte par les ordres juridiques nationaux* »⁹⁴⁶.

En réalité, l'interaction entre la sphère publique camerounaise-CEMAC et la sphère privée de la monnaie mobile s'inscrit dans ce secteur puisque la monnaie mobile renferme dans son ontologie des fragments électroniques. Il y aurait donc des interactions normatives constantes qui attestent une fois de plus de la régulation horizontale et des relations horizontales qui se nouent en permanence entre les différentes sphères. La conséquence directe de ce dialogue est l'absence de lien de subordination entre les différentes sphères. Nous sommes ainsi d'avis avec Monsieur

⁹⁴² Valérie VARNEROT, *ibid.*

⁹⁴³ Pierre CATALA, *Le droit à l'épreuve du numérique- jus ex machina*, Collection droit, éthique, société, PUF 1998. Timothy FENOULET, « la Co-régulation : une piste pour la régulation de la société de l'information ? » *LPA* 21 févr. 2002, p. 9.

⁹⁴⁴ Pierre TRUDEL, « La *lex electronica* », in *Le droit saisi par la mondialisation*, (dir) Charles-Albert MORAND, Bruylant, Éditions de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 2001, p. 221-268. L'auteur définit la *lex electronica* comme l'ensemble de règles encadrant les activités se déroulant dans l'espace virtuel résultant du raccordement des ordinateurs suivant les protocoles internet. La *lex electronica* est encore appréhendée comme l'ensemble des normes juridiques informelles applicables dans le commerce électronique international ; Vincent GAUTRAIS, Guy LEFEBVRE & Karim BENYEKHLEF, « Droit du commerce électronique et normes applicables : l'émergence de de la *lex electronica* », (1997) *5 RDAI// International Business Law Journal* 547-583 ; Certains auteurs parlent même de *lex informatica*. Voir sur ce point Joel REIDENBERG, « *Lex informatica: the formulation of information policy rules through technology* », *Texas Law Review. Volume 76, n°3*, 1998.

⁹⁴⁵ Serge KABLAN & Arthur OULAI, « L'essence des approches du droit cyberspatial et l'opportunité de la co-régulation », in *Revue générale de droit, volume 39, n°1*, 2009.

⁹⁴⁶ *Ibid.*

JACQUET qui soutient qu'en définitive, « *les échanges et influences mutuelles entre les différentes sphères invite à repenser le processus, la stratégie d'élaboration du droit [...]. La production verticale du droit semble perdre de sa suprématie au profit d'échange, de communication auto-poïétique* »⁹⁴⁷.

516. Au regard de ce qui précède, il est clair que la communication, les échanges normatifs entre la sphère privée et la sphère publique sont loin d'être des phénomènes isolés. Il y a ainsi à notre disposition une quantité importante de données empiriques susceptibles d'être exploitées pour l'esquisse et la construction d'un essai de théorie générale de l'interaction normative intersphériques. Ces constatations et ces précisions faites, il convient de poursuivre la réflexion par l'analyse du renouvellement constant des pratiques pour justifier l'appel à une théorie générale de l'interaction normative.

§ 2. Le renouvellement des pratiques socio-économiques, un appel à la théorie de l'interaction normative

517. La prolifération désordonnée et incontrôlée des foyers normatifs privés est de plus en plus analysée comme un facteur ou une cause de l'inflation normative qui sévit au sein des ordres juridiques étatiques⁹⁴⁸. En effet, la multiplication incontrôlée des sources privées du droit conduit

⁹⁴⁷ Jean-Michel JACQUET, « L'émergence du droit souple (ou le droit « réel » dépassé par son double) », *in études à la mémoire du professeur Bruno OPPETIT*, Paris, LexisNexis Litec, 2009, p. 331-348.

⁹⁴⁸ Emeric NICOLAS, « De la norme aux flux normatifs », *in Puissances de la norme, défis juridiques et managériaux des systèmes normatifs contemporains* (dir) Joan LE GOFF & Stéphane ONNEE, coll. Gestion en liberté, EMS Éditions, 2017, p. 177 ; Fleur LARONZE, « La densification normative de la norme privée selon le pluralisme juridique », *in La densification normative, découverte d'un processus*, (dir) Catherine THIBIERGE & alii, Mare & Martin, 2013, p. 223. « La norme privée se déploie parmi les normes juridiques au point d'être omniprésente dans le paysage juridique actuel. » ; Alain BERNARD et Fabrice RIEM, *Les régulations financières, op.cit.* La régulation financière offre en effet le spectacle d'un paysage bouleversé où les règles semblent surgir de partout, à tout moment et dans les sens. La multiplication des pôles de formation du droit s'intensifie lorsque des régulations internationales et supranationales viennent se surajouter aux régulations nationales ; Van de KERCHOVE & François OST, *Le système juridique entre ordre et désordre*, PUF, coll les voies du droit 1988. L'état n'ayant plus le monopole du droit, chaque entité, organe ou regroupement d'individus tend à s'ériger en ordre juridique autonome, chaque ordre quel

à un éclatement, à une hétérogénéité et à une dispersion des normes privées qui pourtant, entendent organiser une même matière ou des activités de même nature. Ordonner le pluralisme juridique ne consiste plus seulement à mettre en cohérence des normes d'origine multiples et diverses⁹⁴⁹. Il implique également d'organiser l'émergence des ordres normatifs privés pour assurer un fonctionnement cohérent de l'ensemble du système⁹⁵⁰. La théorie des interactions normatives révèle tout son intérêt à cette fin. Elle se présente comme celle qui va reconstituer le contenu elliptique de la sphère privée pertinente à partir du regroupement des normes éparées qui visent la même finalité dans un domaine donné et partant, rassemble les normes disparates⁹⁵¹ pour découvrir et dévoiler une cohérence dans leurs objectifs.

518. Nous tenterons de démontrer dans quelle mesure les défis de la société actuelle rendent caducs, désuets une construction et une production mono sphérique du droit. Cependant, nous livrer à cet exercice nécessite une construction intellectuelle. C'est la raison pour laquelle l'attention sera successivement portée sur l'accélération et le renouvellement continu des pratiques sociales (**A**) pour justifier la nécessité d'une telle théorie, puis sur la réduction de l'asymétrie d'information dont est généralement victime l'ordre normatif (**B**).

qu'en soi sa taille secrète son propre droit. Les foyers de droit émergent et se constituent en ordres plus ou moins distincts et plus ou moins intégrés. Des règles de relevance (expression empruntée aux travaux de Santi ROMANO).

⁹⁴⁹ Séverine MENETREY & Jean-Baptiste RACINE, « La densification normative de la *lex mercatoria* », in *la densification normative, découverte d'un processus*, (dir) Catherine THIBIERGE, Mare et Martin, 2013, p. 415. Mireille DELMAS-MARTY, *Les forces imaginantes du droit (II), le pluralisme ordonné*, Seuil 2006. L'auteure établit tout d'abord une distinction nette et claire entre la pluralité et le pluralisme avant de conclure que la séparation permet la pluralité mais ne garantit pas le pluralisme, car elle ne relie pas les systèmes entre eux ; elle juxtapose des ordres juridiques différents mais ne construit pas un ordre commun ; Bernard REBER & René SEVE, « avant-propos », in *le pluralisme*, Archives de philosophie du droit, tome 49, 2005, p. 7 ; Didier BODEN, « Pluralisme juridique et droit international privé », *Archives de philosophie du droit*, 49(2005) p. 275.

⁹⁵⁰ Les sources de normes sont de plus en plus nombreuses. Pour ordonner ces différentes sources privées, la théorie de l'interaction normative devrait jouer un rôle décisif dans la production du droit.

⁹⁵¹ C'est d'ailleurs sur le caractère disparate des normes privées que certains auteurs s'appuient pour refuser de reconnaître l'existence des ordres juridiques privés ou alternatifs. Voir Charalambos PAMBOUKIS, « *La lex mercatoria* reconsidérée », in *Le droit international privé : esprit et méthodes. Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, Dalloz, 2005, p. 635.

A. L'accélération des pratiques socio-économiques

519. Il s'agit ici d'étudier les différentes transformations sociales qui invitent à repenser la théorie des sources du droit et notamment la conception, la production des normes devant régir les activités sociales. On se situe dans un contexte de reconfiguration de la société telle que systématisée par Jacques CHEVALLIER dans ses travaux sur l'État *post-moderne*⁹⁵². En effet, la société contemporaine caractérisée par un renouvellement des activités sociales et économiques a montré les limites d'une conception hiérarchique des ordres et d'une production verticale et mono sphérique du droit. Cette production des normes autocentrée sur les organes de la sphère publique compose mal avec l'encadrement des pratiques économiques en constance changement. C'est dans ce cadre que Lê-My DUONG, parlant d'internet, soutenait que « *l'ineffectivité de la loi provient souvent du dépassement de la règle de droit par l'évolution technique d'internet et des pratiques de se usagers* »⁹⁵³.

En outre, le schéma traditionnel de production du droit dominé par une hiérarchisation des normes, des ordres normatifs et caractérisé par une verticalité normative, une lenteur ne répond plus au dynamisme des différents secteurs économiques. La théorie de l'interaction normative serait à même de répondre à la vélocité des besoins normatifs puisqu'elle amène à penser le droit comme un espace de rencontres des ordres juridiques. Autrement dit, comme le fruit d'un échange permanent et d'une circulation normative régulation entre les différents espaces normatifs.

520. Il faut préciser que le besoin d'une théorie de l'interaction normative se faisait ressentir également pour saisir les actes renouvelés du terrorisme dans le sens où il y a de plus en plus une certaine interdépendance croissante entre les différentes sphères étatiques dans l'optique de saisir et d'anticiper les attaques terroristes. Il en est également des hypothèses dans lesquelles il y a un

⁹⁵² Jacques CHEVALLIER, *L'État post-moderne*, L.G.D.J., 2008. *Op.cit.* L'État postmoderne est un État dont les traits restent précisément, et en tant que tel marqué par l'incertitude, la complexité, l'in détermination : et ces éléments doivent être considérés comme des éléments structurels, constitutifs de l'État contemporain.

⁹⁵³ Lê-My DUONG, « Les sources du droit d'internet : du modèle pyramidal au modèle en réseau », *Recueil Dalloz* 2010, p. 783.

dialogue entre les juges appartenant à des systèmes juridiques distincts ou encore entre le juge et les arbitres⁹⁵⁴.

521. Les outils et les instruments positivistes de production du droit apparaissent dépassés dans la mesure où le renouvellement permanent des pratiques économiques entraîne une instabilité au point où ces dernières ne peuvent plus être efficacement appréhendées par l'ordre normatif étatique longtemps formaté à saisir le stable. En effet, la production des normes par la sphère publique prend appui sur une stabilité relative des pratiques. De même, la vélocité d'évolution des pratiques remet en cause cet environnement stable car la production du droit basée essentiellement sur la sphère étatique s'adapte mal à des pratiques sociales dynamiques et mouvantes. De surcroit, la conception de la fabrique du droit reposait sur l'existence d'un temps stable et d'un ordre fondé sur la loi. Il ne fait alors aucun doute que le paysage juridique ait subi de profondes mutations notamment avec l'avènement de la révolution numérique. C'est sans doute ce qui a conduit un auteur à soutenir à juste titre qu'« *étant donné le contexte social, le droit ne peut plus être conçu comme « un système clos »* »⁹⁵⁵.

522. De plus, il a suffisamment été démontré que le rythme de transformation des pratiques sociales conduit à une désuétude accélérée des normes de la sphère étatique. Cela a d'ailleurs été confirmé avec les normes de la sphère publique relatives à l'interdiction des crédits *mobile money*. En effet, il apparaît qu'à peine le règlement relatif à l'interdiction d'octroi de crédit *mobile money* ait été adopté, qu'il se révèle peu adapté à la pratique de la monnaie mobile. Il en est ainsi par exemple des services de la monnaie mobile qui ont conduit le législateur à interdire de manière absolue dans un premier temps les micro-crédits mobiles. C'est à juste titre que Monsieur SAKHO, parlant du droit des services financiers mobiles, affirmait qu'« *il est difficile d'élaborer une réglementation susceptible de régir de manière durable des secteurs et des activités liés à la finance ou aux technologies de l'information et de la télécommunication* » avant de conclure que

⁹⁵⁴ Emmanuel GAILLARD, « L'ordre juridique arbitral : réalité utilité et spécificité », *McGill Law Journal, Revue de droit de McGill* n°55, 2010. Du même auteur, « Dialogue des ordres juridiques : ordre juridique arbitral et ordres juridiques étatiques », *Revue de l'arbitrage*, 2018 (3). Actes de colloque, Arbitrage et théorie du droit organisé le vendredi 17 septembre 2021, 14h30-16-30, par Yacouba-Sylla KOITA et Natalia Gaucher-MBODJI, le Club de l'Arbitrage.

⁹⁵⁵ André-Jean ARNAUD, *Critique de la raison juridique : où va la société du droit*, Paris, LGDJ, 1981.

« les changements rapides dans ces deux domaines rendent très vite obsolètes le droit qui s'impose moins rapidement que les innovations »⁹⁵⁶.

C'est dans la même optique que Pascal ANCEL dans son ouvrage sur la monnaie électronique soutenait que, « comme dans beaucoup de domaines, la rapidité de l'évolution paralyse le législateur, conscient de ce que toute réglementation risquerait d'être assez vite dépassée »⁹⁵⁷. Dans la même lancée également Pierre LIVET relevait qu'« à peine de nouvelles règles constituées, la demande sociale de droit exige que de nouvelles pratiques trouvent à leur tour des règles d'encore plus fraîche date »⁹⁵⁸.

Par ailleurs, il a été démontré que les pratiques de la monnaie mobile se restructurent rapidement en raison notamment du fait que les établissements de paiement, émetteurs de la monnaie électronique développent parfois des relations à distance avec les utilisateurs et services de paiements. C'est dans ce cadre que Monsieur TCHEUMALIEU FANSI signalait que « La digitalisation financière actuelle bien que salutaire pour le développement des exclus du système bancaire traditionnel, des MPME, laissent en parallèle des problématiques juridiques sans réponse car elle pose en substance pour les juristes, la difficulté qu'il y a pour tout législateur de courir après l'innovation. Par exemple, le monopole des banques, institutions financières et établissements de microfinance sur l'accomplissement des opérations de banque s'est

⁹⁵⁶Abdoulaye SAKHO, « Droit et transformations sociales », *Revue Africaine de Management Public pour l'émergence-RAMPE*, n° 1 janv. 2015, p.6. Revue scientifique des anciens élèves de l'ENA France, www.asenaf.org, Dakar).

⁹⁵⁷ Pascal ANCEL, « La monnaie électronique : régime juridique », in *Droit et monnaie, États et espace monétaire transnational*, Paris, Litec, 1998, p. 310.

⁹⁵⁸ Pierre LIVET, « Le temps de la loi, rythme des révisions et théorie des jeux », in *L'accélération du temps juridique*, (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles, Presses de L'Université Saint-Louis, 2000, p. 93 ; André-Jean ARNAUD, « Le droit comme produit. Présentation du dossier sur la norme de la production juridique », *Droit et Société* n°27, 1994, p. 293. Le droit est « le produit immédiat ou non de relations qui, pour être spécifiques, n'en appartiennent pas moins au champ social » « Si le droit en vigueur ne correspond pas à la réalité de sa production au point de laisser entendre qu'il y a crise (du droit et de la justice), peut-être convient-il de revoir les règles mêmes de sa production, et non pas de procéder selon ce mode dont abusent nos politiciens législateurs ».

complètement affaibli avec les nouveaux entrants tels les opérateurs de téléphonie mobile et les établissements de paiement »⁹⁵⁹.

523. La théorie de l'interaction normative inter sphères permet alors, par le jeu de la communication et de l'interaction normative, une réaction appropriée du système global dans l'encadrement des pratiques émergentes à travers notamment l'implication des ordres juridiques privés. En effet, la théorie de l'interaction normative permettrait tout d'abord une réaction normative adaptée et consécutive à l'évolution des pratiques sociales. Ensuite, elle faciliterait une souplesse dans la révision des normes produites au gré des nécessités et de l'évolution d'une matière. Ce qui permettrait en fin de compte et sans aucun doute de faire l'économie de procédures lourdes, lentes qui caractérisent actuellement la production normative étatique⁹⁶⁰.

Dans l'institutionnalisation du flux ou de la circulation normative inter sphériques, il pourrait être fait, comme on le verra, obligation au juge de se fonder d'office sur les normes émises par les acteurs économiques du milieu pour rendre une décision en cas de déficit législatif en la matière. Cette approche n'est d'ailleurs pas nouvelle puisqu'il a été démontré à suffisance que, face au silence de la loi, le juge se réfère parfois aux usages en vigueur dans une profession⁹⁶¹. La théorie de l'interaction normative permettra sous cet angle de tempérer les critiques à l'égard du gouvernement des juges et d'évaluer parfois le juge dans la recherche de solution juridique en cas de silence de la loi. Il s'agit de réduire l'arbitraire du juge en l'absence de textes législatifs ou en cas de silence ou d'insuffisance de loi et partant, de faire obstacle au phénomène du gouvernement des juges qui est de plus en plus décrié par une partie de la doctrine.

524. Tout compte fait, il ressort de toute évidence que la théorie de l'interaction normative serait une réponse aux exigences contemporaines d'efficacité, de flexibilité et de réactivité attendues

⁹⁵⁹ Manuel Roland TCHEUMALIEU FANSI, « Les enjeux de la digitalisation financière en Afrique », in *l'Effectivité du droit, de l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du professeur François ANOUKAHA*, L'Harmattan, 202, p. 407.

⁹⁶⁰ Les problèmes qui ont peu de chance d'être traités par la procédure législative ordinaire. Dans la mesure où les processus ordinaires de formation du droit sont beaucoup trop lents pour donner à temps une réponse aux problèmes qui se posent jour après jour à la société.

⁹⁶¹ Pierre MOUSSERON, « Un usage du barreau : la non-déclaration de soupçon ? » 2019. Hal-02315583. Du même auteur, la contractualisation des usages », *AJ Contrats d'Affaires concurrence, distribution*, n° 8, 2018 p. 366.

dans la production des normes devant régir la société. Elle semble révéler son intérêt non seulement dans un contexte où la norme est appelée à évoluer et à se métamorphoser au gré des mutations mais aussi dans un environnement d'intensification des asymétries d'information.

B. L'intensification des asymétries d'information

525. L'asymétrie d'information dont sont régulièrement victimes les organes normatifs de la sphère publique semble s'accroître au fur et à mesure que les activités sociales et les matières à encadrer se complexifient et se technicisent. L'asymétrie d'information place les acteurs économiques dans une position avantageuse en raison des connaissances qu'ils ont sur la matière à encadrer. Ils détiennent des informations pertinentes que le législateur étatique ne possède pas nécessairement. Elle est de plus en plus analysée comme étant à l'origine des mauvaises normes et de l'inadéquation des normes de la sphère publique. Il a été relevé plus haut que le déficit informationnel auquel la sphère publique avait été confrontée a conduit à une difficulté pour distinguer la monnaie mobile des unités de communication mobile et des instruments technologiques voisins.

526. Si l'insuffisance d'expertises et le manque de formation aux nouveaux enjeux sociaux notamment au numérique des juges et des législateurs sont généralement mis en cause dans l'asymétrie d'information dont est victime la sphère publique, il apparaît que, pour limiter cette asymétrie, la sphère publique n'a pas rechigné sur les moyens. Elle a en effet développé une série de mécanismes et de principes allant de l'organisation du phénomène de lobbying à l'encadrement de la capture normative⁹⁶² en passant par le développement de la participation des acteurs privés au processus normatif⁹⁶³. Ainsi, la recherche des mécanismes susceptibles de réduire cette

⁹⁶² Caroline DEVAUX, *ibid.*

⁹⁶³ Fabrizio CAFAGGI, « Le rôle des acteurs privés dans les processus de régulation : participation, autorégulation et régulation privée », *Revue française d'administration publique*, 2004/1 n° 109, p. 23.

asymétrie d'information quant à l'objet ou à l'activité à encadrer dont sont généralement victimes les pouvoirs publics n'a pas manqué de mobiliser la doctrine juridique⁹⁶⁴.

527. Dans cette perspective, la théorie de l'interaction normative inter sphères nous apparaît la plus apte à briser les asymétries d'information dans les processus normatifs. Cet objectif peut être réalisé à travers les principes et le contenu de cette théorie. De même qu'en ordonnant la prolifération des foyers normatifs privés, à travers l'institutionnalisation des sphères privées et l'identification des normes et acteurs organisant la même matière⁹⁶⁵. En déterminant des normes qui organisent ses activités, la sphère privée imprègne celles-ci implicitement et nécessairement de sa position ou de ses intérêts stratégiques. C'est dans cette perspective que le développement des normes privées de la monnaie mobile par le Groupe Spécial Mobile Association révèle la position stratégique des Opérateurs de Télécommunication Mobile. Elle consiste à positionner les Opérateurs de Télécommunication Mobile sur le marché des services financiers et plus particulièrement de la monnaie mobile au détriment des banques à partir de la définition des normes devant encadrer la matière. Ces normes constituent par ailleurs un avantage concurrentiel sur tout potentiel fournisseur de la monnaie mobile non-opérateurs de télécommunication mobile. Plus simplement, la stratégie qui soutient ces normes privées est de mettre l'industrie monnaie mobile sous la coupe des Opérateurs de Télécommunication Mobile.

En outre, en identifiant une sphère privée déterminée et en laissant le soin aux acteurs de cet espace d'élaborer directement les normes qui encadreront toute pratique émergente dans un secteur, il serait possible de déceler les différents intérêts qui sous-tendent les normes ainsi produites. Il est certes vrai que la tâche ne saurait être évidente surtout si l'on se trouve en présence de normes techniques⁹⁶⁶.

⁹⁶⁴ Caroline DEVAUX, *La fabrique du droit du commerce international : réguler les risques de capture*, Thèse de droit 2016.

⁹⁶⁵ Les acteurs privés visés ici sont principalement ceux qui sont directement concernés par l'activités, la pratique à encadrer notamment qui participent à la mise en place ou à leur déploiement. Nous sommes conscients qu'il peut y avoir une hybridation de matière à encadrer et partant une hybridation et multiplication d'acteurs susceptibles d'intervenir.

⁹⁶⁶ Surtout que les normes techniques sont de plus en plus nombreuses à pénétrer le droit dans la société contemporaine et donc il est difficile d'identifier les différents intérêts. Voir Laurence BOY, « Normes techniques et normes juridique », in *Cahiers du Conseil Constitutionnel n°21*, 2007, p 79.

La théorie de l'interaction normative redéfinit par ailleurs le rôle des acteurs privés qui ne se contenteront plus uniquement de défendre leur intérêt catégoriel mais aussi davantage l'intérêt général. Il semblerait que les acteurs privés assument déjà, bien que timidement, cette tâche. Il a été notamment vu qu'en dépit d'une absence de normes spécifiques à la protection des consommateurs des services financiers dans certains pays, le Groupe Spécial Mobile Association a établi des normes organisant la protection des consommateurs de la monnaie mobile ainsi que des distributeurs.

Néanmoins, le risque que la sphère en question ne prenne pas en compte ou suffisamment en compte les intérêts des autres parties prenantes et de l'intérêt général ne peut être complètement écarté. Pour s'en assurer alors, il pourrait être fait appel à certains mécanismes connus du droit de la consommation notamment au niveau du contrat d'adhésion avec les clauses abusives. Autrement dit, si une norme de la sphère privée semble manquer un substrat d'intérêt général et porter atteinte aux intérêts particuliers de certains acteurs de la sphère concernée, la norme en question pourrait être interprétée au détriment des acteurs ayant été actifs dans le processus normatif privé.

*

**

Conclusion de la Section 1 - Il est ressort de toute évidence que la communication et les échanges normatifs entre la sphère privée et la sphère publique sont loin d'être des phénomènes isolés. Les différentes illustrations empiriques des interactions normatives dans différentes branches du droit, l'intensification de l'interaction normative ainsi que le dynamisme des pratiques socio-économiques mettent à notre disposition une quantité importante de données empiriques susceptibles d'être exploitées pour l'attribution d'un contenu à la théorie de l'interaction normative entre la sphère privée et la sphère publique.

Section 2 : L'essai d'un contenu de la théorie de l'interaction normative

528. La doctrine qui essaie de contribuer à l'élaboration scientifique du droit ne s'attarde que très peu sur le concept « théorie »⁹⁶⁷. Pourtant, si l'on veut s'essayer à la détermination d'un contenu et à décrire comment fonctionnera la théorie de l'interaction normative, il faudra bien attribuer un sens à ce concept.

Construire une théorie suppose tout d'abord apporter des précisions sur le sens de la théorie, ensuite, de préciser la démarche méthodologique. Dans cette optique, nous préciserons dans un premier temps le sens de l'expression théorie des interactions normatives inter sphériques (§ 1). C'est une fois cette précision faite qu'il sera possible d'esquisser, en intégrant les transformations induites par l'interpénétration croissante des ordres normatifs une signification nouvelle de la régulation juridique et de la production des normes devant régir les activités socio-économiques (§ 2).

§ 1. Les contours de la théorie de l'interaction normative

529. La théorie des interactions normatives que nous entendons esquisser ici est un moyen d'appréhender et de retracer le parcours des normes d'un ordre juridique en l'occurrence de l'ordre juridique étatique afin d'identifier leur source originelle. Elle est différente de la théorie générale des rapports normatifs entre les normes d'un ordre juridique défendue par Otto PFERSMANN⁹⁶⁸. Elle vise à poser les bases d'une réflexion transversale sur la circulation normative entre les différentes sphères et modifie d'ores et déjà notre perception du phénomène de production des normes étatiques dans les codes de conduite privés. Ces codes ne peuvent plus s'appréhender dans cette perspective comme de simples relais des normes de la sphère publique ou comme de simples

⁹⁶⁷ Hans KELSEN, *Théorie du droit et de l'État*, op.cit.

⁹⁶⁸ Otto PFERSMANN, « Hiérarchie des normes », in *Dictionnaire de Culture Juridique*, (dir) Denis ALLAND & Stéphane RIALS, Lamy, PUF 2003.

relais du droit étatique. Ils doivent désormais s'analyser en termes de circulation et d'interaction, et comme l'expression d'une volonté d'autonomie normative à travers la soumission de ces normes issues de l'espace normatif étatique à leur propre régime ou ordre⁹⁶⁹. La précision des contours de la théorie de l'interaction normative passe d'une part par l'attribution d'un sens (A) et d'autre part, par la détermination de son champ d'influence (B).

A. Le sens de la théorie de l'interaction normative

530. La théorie s'entend ici comme la prescription d'un objet d'étude et d'une méthode d'observation, d'organisation des phénomènes constatés dans une science. La théorie du droit est la plus connue au sein de la doctrine juridique en ce qu'elle est la prescription d'une méthode d'étude du droit, de la science du droit. Cet essai de théorie se veut être la prescription d'une approche particulière des interactions normatives inter sphériques comme méthode de lecture et de production du droit de demain. Elle est néanmoins dogmatique en ce qu'elle prescrit une méthode pour l'analyse des inter influences entre l'espace normatif public et l'espace normatif privé. C'est dans cette perspective qu'il est possible de reprendre avec un auteur⁹⁷⁰ qu'il faut donner un sens clair aux circulations normatives entre les différents ordres normatifs et alors, seulement à partir de là nous comprendront pleinement la nature des interactions normatives inter sphériques.

531. L'esquisse d'une théorie n'est pas habituelle et la construction d'une théorie ne doit pas être prise à la légère. Il y a au sein de la doctrine un consensus minimum sur les fonctions qu'une

⁹⁶⁹ Benoit FRYDMAN & Gregory LEWKOWICZ, « Les codes de conduite : source du droit global ? », in *Les sources du droit revisitées-vol. 3 : Normativités concurrentes*, (dir) Isabelle HACHEZ, Yves CARTUYVELS, Hugues DUMONT, Philippe Gérard, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles : Presses de l'Université Saint-Louis, 2012, p. 179. « La propension des codes de conduite à reproduire jusqu'au prescrit des normes du droit positif démontre bien que ceux-ci ne sauraient être réduits à de simples auxiliaires du droit. Ils sont au contraire l'expression d'un projet normatif dont l'autonomie nécessite précisément de phagocyter et de soumettre à leur propre régime certaines règles issues du droit positif ».

⁹⁷⁰ Damien FALLON, « Peut-on penser les rapports entre les ordres juridiques? », in *Entre les ordres juridiques mélanges en l'honneur de François HERVOUET*, LGDJ 2012 p 73.

théorie devrait remplir. Elles sont en principe de 3 ordres. En effet, la théorie des interactions normatives devra révéler la cohérence dans la circulation normative en dépassant la simple observation, constatation ou description des mouvements d'échange normatif entre l'ordre juridique au sens *institutionnel* et l'ordre normatif privé. Elle devra par la suite contribuer ou participer à la connaissance. Sous cette fonction, la théorie des interactions normatives devra enrichir la science en sériant les différentes formes d'échange normative, les modalités de circulation ou encore les points de circulation *out put* et *input* des différentes sphères. Et enfin, elle devrait proposer et ordonner les connaissances, structurer des interactions normatives en facilitant par la même occasion leur indetification et leur visibilité.

532. Le sens ainsi attribué à la théorie de l'interaction normative est tributaire de notre conception de l'interaction normative. L'interaction normative renvoie au transfert ou au passage d'une norme ou d'une règle d'un système normatif à un autre. Dans le cas présent, l'accent est mis sur le fait qu'une norme qui a été produite ou formulée à l'intérieur d'un espace normatif donné se retrouve telle quelle, ou sensiblement dans un autre ordre normatif. La norme se trouve ainsi incorporée à deux ordres normatifs ; l'ordre normatif qui régit une technique ou qui organise une profession à partir duquel elle a pris naissance et l'ordre juridique qui l'a accueillie.

En réalité, la théorie de l'interaction normative inter sphériques susceptible d'être qualifiée de théorie d'inter normativité s'intéresse au déplacement d'une norme d'un espace normatif à un autre et partant, à l'enrichissement normatif réciproque qui en découle. Elle dégage des principes communs aux interactions normatives entre les espaces normatifs. Elle catégorise, schématise les flux des normes et conduit à repenser la production collective du droit.

Elle est par ailleurs descriptive en ce qu'elle identifie et organise les modalités de circulation, les techniques de réception entre les différents espaces normatifs. C'est ainsi qu'il est possible de distinguer l'interaction par incorporation législative ou par la juridicisation de la communication normative par renvoi. Elle série les différents types de normes (normes comportementales, normes techniques, standards et recommandations) en circulation et théorise la mutation de leur valeur juridique.

533. Quoi qu'il en soit, la théorie de l'interaction normative entre les espaces normatifs ne met pas uniquement au centre de la réflexion sur le pluralisme juridique, les normes, les acteurs privés ou les organes étatiques pris isolément mais s'intéresse en plus aux ordres normatifs distincts. Elle établit ainsi des principes qui organiseront une véritable coopération entre les ordres normatifs et une forme plus intégrative, participative des acteurs sociaux dans la production des normes. Elle conduit à un nouveau paradigme dans la production du droit et se traduit par l'institutionnalisation de la communication, du dialogue entre deux espaces normatifs. Elle organise *in fine* la circulation et le passage réciproque des normes d'une sphère normative à une autre.

B. Le champ de la théorie de l'interaction normative

534. La théorie de l'interaction normative n'a pas vocation à prescrire une méthode de lecture pour l'ensemble des interconnexions normatives entre les milieux normatifs. Sont précisément visées ici, les communications normatives qui mettent au prisme les ordres juridiques étatiques entre eux et qui se dessinent sous forme de conflit des lois, de dialogue entre les juges nationaux ou encore de façon plus étendue de la circulation normative entre l'ordre juridique étatique et l'ordre juridique supra étatique. La présente théorie ne s'étend non plus à la circulation normative entre la sphère publique et les normativités purement sociales.

535. Il faut nécessairement l'existence deux sphères normatifs et une circulation normative entre les deux sphères pour que la théorie des interactions normatives trouve à s'appliquer. Si la tentation de vouloir l'étendre à la circulation des normes entre systèmes juridiques est grande, il reste que sa pertinence est basée sur le pluralisme juridique et son potentiel sur la communication normative entre la sphère publique et la sphère privée. Ainsi, elle n'a pas la prétention d'englober les interactions normatives qui se déroulent entre les différents systèmes juridiques ou ordres normatifs étatiques ou encore au sein de la sphère intra-juridique. Ce sont par ailleurs les interactions au sein de cette dernière sphère qui ont suffisamment fournies d'arguments permettant

à certains auteurs⁹⁷¹ de contester valablement l'ordonnancement juridique et la hiérarchie des normes chère à Hans KELSEN. C'est dans ce cadre qu'il a été démontré que des normes jurisprudentielles accèdent à la valeur constitutionnelle lorsque le juge constitutionnel apprécie la constitutionnalité d'un texte de loi⁹⁷², brouillant par la même occasion l'ordre rigide établi par la pyramide des normes.

Dans la même lancée, la théorie de l'interaction normative ne pourrait s'étendre à la circulation de normes et de principes entre les différentes branches de droit dans la mesure où fin elle traduit une microcirculation normative au sein d'un même espace normatif étatique⁹⁷³. Dans cette perspective, elle implique nécessairement la présence de sphères de nature différente⁹⁷⁴. Elle n'entend pas organiser également la circulation de normes intra sphères notamment au sein de l'ordre juridique étatique. Il a ainsi été vu qu'à l'image du dialogue entre les juges appartenant à des systèmes juridiques différents, il existe un dialogue entre les différentes sphères normatives, entre les différents espaces normatifs. Ce dialogue aboutit à la production collective des normes devant régir différents secteurs d'activités socio-économiques. Il ressort de ces précisions que la théorie de l'interaction normative se limite ici à une interaction normative entre la sphère privée et la sphère publique et *vice versa*.

§ 2. La substance de la théorie de l'interaction normative

536. Le sens de la théorie ainsi esquissé, la seconde étape est l'identification des éléments essentiels conditionnant son déploiement. Il convient tout d'abord d'ordonner les différents éléments nécessaires à la construction de la théorie. Pour théoriser la circulation normative, le juriste ne doit pas se contenter de la prescription d'une méthode et de la norme comme point de départ mais de l'espace dans lequel la norme a pris forme. L'essai d'une théorie de l'interaction

⁹⁷¹ Véronique CHAMPEIL-DESPLATS, « Droit, pluralité des modes de normativité et internormativité. Regard juridique », *Revue des droits de l'homme* n° 16, 2019.

⁹⁷² Mireille LEHOT, *Le renouveau du droit de la responsabilité civile par l'émergence des sources nouvelles*, Thèse de Doctorat, Université du Maine, 2001.

⁹⁷³ Mais les organes de l'espace ne constituent pas en soit des espaces normatifs autonomes ou indépendants.

⁹⁷⁴ Véronique CHAMPEIL-DESPLATS, « Droit, pluralité des modes de normativité et internormativité », *Regard Juridique, Revue des droits de l'homme*-n°16, 2019.

normative entre les différents espaces normatifs implique de construire un cheminement méthodologique. Lequel passe par l'identification de la sphère privée (A) et par la mise sur pied d'un organe en charge de la gestion et de la supervision de la communication normative entre les différentes sphères (B).

A. L'identification des sphères privées

537. La construction de la théorie de l'interaction normative ou de la circulation normative est indissociable du travail de délimitation de la sphère ou de l'espace normatif. La notion de sphère et son identification est indispensable à la détermination de son contenu. Ces sphères présentent des traits communs avec *les communautés juridiques* défendues par Pascale DEUMIER⁹⁷⁵. Préciser le contenu de la théorie des interactions normatives consiste à rendre compte du fonctionnement de la circulation normative inter-sphériques et suppose en principe l'existence de deux sphères différentes notamment une sphère privée et une sphère publique.

Il faut non seulement être en présence d'un déficit normatif dans un secteur d'activités ou alors faire face à une complexité de la matière à encadrer. De même qu'à un désengagement de la sphère publique.

538. S'il est aisé d'identifier la sphère étatique, c'est en raison non seulement de son degré d'autonomie et d'indépendance mais aussi du quasi-consensus qu'elle fait au sein de la doctrine juridique. Nous ne pouvons malheureusement pas en dire autant pour bon nombre d'ordres privés. Dans ce cadre, la sphère publique est synonyme d'ordre juridique au sens positiviste ou alors d'ordre juridique international caractérisé par une autonomie et une indépendance. La difficulté ici tient particulièrement à la recherche de l'ordre normatif privé qui serait susceptible de constituer, en cas de renouvellement des pratiques sociales et en présence d'un silence de la loi, le point d'ancrage des interactions normatives avec l'ordre juridique étatique. La tendance actuelle est incontestablement vers une forme d'autonomisation organisationnelle et normative de

⁹⁷⁵ Pascale DEUMIER, *Le droit spontané*, Recherche Juridique Economica, 2002, p. 348.

différents secteurs. C'est dans cette perspective que Philippe KAHN relevait que « *l'existence d'un grand nombre de secteurs appartenant au monde économique qui ont acquis ou qui sont en train d'acquiescer une homogénéité suffisamment forte pour que se dégagent des organisations professionnelles ou des groupements d'entreprises qui sont aptes à réguler les activités du secteur en cause* »⁹⁷⁶. Cependant, cette tendance ne rend pas pour autant aisé l'identification des ordres privés en raison notamment de certains éléments qui tiennent non seulement au développement incontrôlé des normes privées régissant une même activité, une même matière mais également de l'imbrication des matières, rendant ainsi difficile l'attribution de normes privées à un secteur ou une matière. La sphère privée est synonyme ici de l'ordre normatif privé, de l'espace normatif privé ou tout simplement de l'ordre privé.

539. C'est l'identification de la sphère privée qui pose des difficultés. Ces dernières tiennent au manque de consensus qui entoure leur existence et à la diversité des sphères normatives privées. En effet, il a été démontré qu'il y aurait autant de sphère privée qu'il y a de secteurs d'activités économiques ou de pratiques à organiser ou à régir. La sphère privée renvoie à un ordre privé déterminé ou propre à un secteur déterminé⁹⁷⁷. Parfois, elle n'est pas apparente et son identification nécessite qu'un certain nombre d'éléments soient réunis. Il est tout d'abord nécessaire qu'il existe un groupe dont les acteurs partagent une communauté d'intérêts et ensuite, une stabilité dans l'organisation du groupe. L'organisation des opérateurs de télécommunication mobile autour du GSMA est une parfaite illustration. La sphère en question devra renfermer un principe unificateur permettant d'ordonner des normes et de formaliser des pratiques. Elle devra être structurée afin de permettre à chaque norme de trouver sa place vis-à-vis des autres et du système global lui-même.

540. La seconde étape consiste à identifier les matières objet de la sphère privée en présence et partant, exposée à une inadéquation des normes étatiques ou à un silence de celles-ci. La sphère en cause doit être caractérisée par des matières et des pratiques nouvelles qui n'ont pas encore été

⁹⁷⁶ Philippe KAHN, « L'autorégulation », in *L'émergence de la société civile internationale, vers la privatisation du droit international ?* (dir) Habib GHERARI & Sandra SZUREK, Paris, Pedone, 2003, p. 197.

⁹⁷⁷ Ricardo GUASTINI, « l'ordre juridique. Une critique de quelques idées reçues » *Rilevanza internazionale*, 2001. *op.cit.*

ou qui ont été très peu encadrées par la sphère publique. Autrement dit, les sphères privées doivent être classées et identifiées selon leur spécialisation. C'est dans cette optique qu'un auteur a reconnu l'existence d'une sphère privée professionnelle bancaire et financière⁹⁷⁸.

541. Il convient de noter qu'une sphère privée doit être constituée des acteurs directement concernés par la matière ou l'activité en présence car il n'est plus à démontrer que l'exigence d'adaptation de la norme à la réalité sociale suppose en effet la proximité de son auteur eu égard aux problèmes à résoudre⁹⁷⁹. Ce d'autant plus que c'est la sphère privée qui ressent de manière générale les besoins en normes suscités par une pratique.

Il n'est pas totalement exclu d'envisager les normes privées de la monnaie mobile ou le corps de règles privées de la monnaie mobile comme une sphère privée construite autour du GSMA qui officine en tant que principe unificateur à travers l'harmonisation des usages de la monnaie mobile afin de mieux contrôler la matière.

542. La théorie de l'interaction normative en organisant l'émergence des foyers normatifs entend laisser libre champ aux sphères identifiées et même institutionnalisées de produire des normes nécessaires à l'encadrement de leurs activités et auxquels la sphère étatique à travers ses organes notamment le juge et le législateur pourront se référer ou s'inspirer d'office pour respectivement trancher un litige ou alors pour comprendre l'articulation normative régissant les activités socio-économiques. Nous partageons à ce titre la formule d'Eugen EHRLICH, écrite en 1936 et qui demeure aujourd'hui pertinente pour notre démonstration « *le centre de gravité du développement du droit, à notre époque [...] comme en tout temps, ne doit être cherché ni dans la législation, ni dans la doctrine, ni dans la jurisprudence, mais dans la société elle-même* »⁹⁸⁰.

⁹⁷⁸ Céline ROUSSET, *ibid.*

⁹⁷⁹ Catherine KESSEDJIAN, « Codification du droit commercial international et droit international privé. De la gouvernance normative pour les relations économiques transnationales », *Rec. Cours de la HAYE, volume 300, 2002*, p. 79. « Seuls les acteurs privés, opérant dans un domaine d'activités sont aptes à produire des règles adaptées à leurs besoins ».

⁹⁸⁰ Cité par Jean CARBONNIER dans *Flexible droit, op.cit.*, p. 21.

543. Il s'agit d'une véritable coopération qui aboutit à une production collective du droit. Surtout qu'il y a de plus en plus de secteur à l'instar d'internet qui se prêtent mal à la régulation de la sphère publique en raison de la rapidité de développement de ses composantes⁹⁸¹. C'est ce que Madame VALEMBOIS rappelle lors qu'elle affirme que « *le droit est contraint de s'adapter aux réalités sociales qui changent de plus en plus vite, grâce aux progrès de la science et des technologies, notamment de la communication* »⁹⁸².

Par ailleurs, la doctrine est de plus en plus favorable à attribuer la primauté aux acteurs privés dans la définition des normes régissant leurs activités. Il y a d'ailleurs tout un courant en faveur de l'orientation de l'action normative de la sphère publique sur des fonctions régaliennes⁹⁸³. C'est dans ce sens qu'au auteur soutient qu' « *il serait donc permis de saluer la fabrication privée du droit des infrastructures physiques et logiques de l'internet, laquelle témoignerait du fait qu'un renouvellement des sources du droit donnant la primauté aux sources privées ne serait pas toujours un phénomène normatif négatif contre lequel les sources publiques devraient lutter* »⁹⁸⁴.

⁹⁸¹ Frédéric ROUVILLOIS, « L'efficacité des normes, réflexions sur l'émergence d'un nouvel impératif juridique », *Fondation pour l'innovation politique*, novembre 2006, p. 8.

⁹⁸² Anne-Laure VALEMBOIS, *La constitutionnalisation de l'exigence de sécurité juridique en droit français*, Thèse de doctorat en droit public, Dijon 2003. Sans toutefois céder à la panique d'activer le levier de réformes des codes ou de la production législative pour et pour rien, en l'occurrence dès lors qu'une pratique sociale isolée se manifeste et pour ne pas tomber dans la crise de l'inflation normative, il est possible de soutenir qu'avec cette crise, il y a la preuve une fois de plus que les normes juridiques devraient être représentative de l'évolution sociale. Il est vrai que certains auteurs soutiennent que les lois sont faites pour le futur ou se doivent d'être intemporelles, à l'instar des dispositions du code de Portalis de 1804 qui a traversé plusieurs républiques ou réalités sociales et continue encore aujourd'hui à s'appliquer. Adopter un tel postulat relève de la méconnaissance ou de la négligence du rôle fondamental joué par le prétoire dans l'actualisation des différentes dispositions du code civil ou dans l'adaptation des différentes dispositions du code civil à l'évolution de la société française notamment à travers l'interprétation créatrice et extensive des textes.

⁹⁸³ Daniel MOCKLE, « Gouverner sans le droit ? Mutation des normes et nouveaux modes de régulation », *les cahiers de droit*, 43 (2), 2002, p.143. « L'État peut désormais gouverner sur un double registre, celui du droit officiel et celui d'un droit en mutation, sorte de droit indivisible qui accentue ses possibilités d'intervention en vue de repenser l'élaboration des choix stratégiques et des politiques publiques. Un clivage progresse entre la régulation en sa forme proprement juridique (lois et règlements) et une régulation technicienne où l'État administratif cherche à investir de nouveaux champs par des règles « déjuridicisées ».

Xavier LAGARDE, « Insécurité juridique : vrais et faux remèdes », *Sociétal n°40, 2ème trimestre 2003*, P. 47. Par ailleurs, la théorie des interactions normative, inter sphérique est également parfois avancée pour juguler l'inflation normative. C'est ce cadre que l'auteur soutient que pour contenir l'excès législatif et réglementaire, il faut cantonner la loi dans un rôle d'énonciation de principes fondamentaux et confier aux parties. C'est dans ce contexte que se situe l'identification des sphères privées spécialisées dans un secteur ou branche d'activité par la sphère publique.

⁹⁸⁴ Boris BARRAUD, *Le renouvellement des sources du droit – illustrations en droit de la communication par internet*, Université d'Aix Marseille, 2016, p. 287.

544. L'accent n'est pas ici mis sur des acteurs privés mais sur la sphère privée et consiste à faire de cette dernière une véritable unité de collaboration dans l'encadrement de certaines activités et partant, dans la production du droit. La théorie de l'interaction normative institue ainsi une écriture ordonnée du droit en plusieurs mains à partir de la communication normative. C'est en ce sens qu'un auteur se posait la question de savoir s'il est possible d'affirmer que la théorie générale des sources du droit du XXI^{ème} siècle sera un système interactionniste ou ne sera pas⁹⁸⁵.

Tout compte fait, l'identification de ces différentes sphères privées n'est pas si différente des fichiers ou listes établies dans certains systèmes juridiques⁹⁸⁶ avec pour objectif ou finalité de recenser l'ensemble des groupes de lobbying ou de pression.

B. Le déploiement de la théorie de l'interaction normative.

545. L'identification d'une sphère privée à partir de laquelle les organes de la sphère publique en l'occurrence le juge devra d'office s'appuyer en cas de vide législatif n'est que la suite logique du constat selon lequel les normes privées, de plus en plus remédient à une absence au moins provisoire des normes de la sphère publique dans les secteurs où le besoin normatif se fait sentir⁹⁸⁷. Ce fonctionnement de la théorie d'interaction normative contribue ainsi à éviter que les juges ne se fondent sur leurs valeurs personnelles pour rendre une décision ou pour se prononcer sur des litiges qui leur sont soumis. L'État partage avec les pouvoirs privés économiques la charge de produire le droit.

⁹⁸⁵ Myles DWORKIN, citation reprise par Mireille DELMAS-MARTY ? in vers un droit commun de l'humanité, entretien avec Philippe PETIT n'a-t-il pas raison de dire que le droit est une histoire écrite à plusieurs mains ? Dans ce cas, ne vaut-il pas mieux alors adopter un autre angle de vue que celui de la hiérarchie qui apparaît suranné, en étudiant les interrelations qui existent entre les différentes sources, et considérer que ces interactions constituent le principe qui sous-tend désormais le système normatif ? Aussi peut-on oser affirmer que la théorie générale des sources du droit du XXI^{ème} siècle sera un système interactionniste ou ne sera pas.

⁹⁸⁶ Dans l'espace normatif européen.

⁹⁸⁷ Jean-Michel JACQUET, « L'émergence du droit souple (ou le droit "réel" dépassé par son double), in *Études à la mémoire du professeur Bruno OPPETIT*, Litec, 2009, p. 331.

Laurence Boy, les normes techniques, *op.cit.*, Ce système pyramidal ne correspond plus aux réalités et aux forces créatrices contemporaines du droit.

En effet, la théorie de l'interaction entre les espaces normatifs ou de communication normative repose sur une participation directe d'une sphère privée identifiée à la production des normes relatives à des pratiques nouvelles en cas de silence des organes normatifs de la sphère publique. Il s'agit là d'une véritable co-régulation. Elle s'apparente au modèle de coordination développé par Monsieur CAFAGGI dans lequel il y a une pluralité d'acteurs publics comme d'acteurs privés qui concourent de manière autonome à la définition de règles devant régir la conduite des régulés⁹⁸⁸. Elle est basée sur un rejet de la hiérarchie des ordres juridiques et la production du droit devient alors inter sphériques.

546. La limite à la construction d'une théorie générale de l'interaction normative tient principalement à la contestation relative à la capacité de la sphère privée à garantir un équilibre des intérêts notamment entre les différentes parties prenantes concernées par les normes issues de ladite sphère. Il y a une crainte légitime liée aux conflits d'intérêts que l'institutionnalisation d'une sphère privée relative à une matière pourrait provoquer.

La seconde limite est centrée sur la sphère privée même, son organisation et ses modalités de production des normes. Il n'est en effet pas exclu que les acteurs de la sphère privée les *plus puissants* essayent d'instrumentaliser la théorie dans le but d'imposer leur volonté à travers les normes qui seront ainsi édictées. Ces différentes préoccupations s'inscrivent dans la prolongement de la question de savoir comment motiver les acteurs de la sphère privée à intégrer l'intérêt général dans leur action. Cette préoccupation peut être résolue en ayant recours comme il a été indiqué plus haut aux mécanismes connus en droit de la consommation. C'est-à-dire par l'interprétation de la norme au détriment des acteurs de la sphère privée qui ont été particulièrement actifs dans la définition de ladite norme. Pour éviter que cette théorie ne soit au service d'un droit des forts ou des opérateurs de télécommunication puissants et au détriment des acteurs faibles, l'interprétation des normes au détriment des premiers va jouer un rôle majeur au cours de son déploiement.

Néanmoins, l'autorégulation a évolué d'une régulation qui était essentiellement corporative à une régulation d'intérêt général. En effet, les acteurs privés se préoccupent de plus en plus de l'intérêt

⁹⁸⁸ *Ibid.*

général. La préservation de l'ordre public international par l'arbitre⁹⁸⁹ est une parfaite illustration ou encore la constitution d'un ordre public sans l'État. Identifier une sphère privée à partir de laquelle les organes normatifs, le juge de la sphère publique devraient se référer en cas d'émergence de nouvelles pratiques ou de déficit législatif n'est pas si différent du système appliqué aux USA et qui consiste pour le juge à déléguer à la société le soin de fixer les repères des nouvelles règles⁹⁹⁰.

547. Il ressort de toute évidence que la production par une sphère privée déterminée des normes censées régir les activités économiques ne se fait pas sur la base d'un quelconque positionnement idéologique à l'égard de la sphère étatique mais s'appuie sur des considérations pragmatiques. La théorie de l'interaction normative entre les différents espaces normatifs suppose donc de passer de ce modèle d'interaction, de circulation normative et d'enrichissement normatif mutuel informel, factuel à un modèle institutionnalisé des interactions normatives. La sphère privée sera dans cette perspective appelée, en fonction des besoins normatifs suscités par les pratiques nouvelles à organiser leurs activités. L'idée étant que le juge puisse, en l'absence de norme législative claire, ou en cas de déficit législatif se référer d'office à l'espace normatif privé concerné par la matière litigieuse pour dire le droit. Cela pourrait être institué comme une obligation de la part des juges dans l'optique de lutter contre l'arbitraire et le gouvernement des juges.

*
**

Conclusion de la section 2 - La théorie de l'interaction normative systématise principalement la nature le dialogue normatif, détermine les modalités de circulation et de passage des normes d'une sphère privée déterminée à une sphère publique et inversement. Selon l'approche qui a été

⁹⁸⁹ Jean-Baptiste RACINE, « La contribution de l'ordre public européen à l'élaboration d'un ordre public transnational en droit de l'arbitrage », *Revue des affaires européennes* 2005/2, p. 227. Jean-Baptiste RACINE & Lois DOSSIOS, « L'arbitrage, juge des parties et/ ou régulateur? », *Revue internationale de droit économique*, 2019/1 t. XXXIII p. 105.

⁹⁹⁰ Pierre LIVET, « Le temps de la loi, rythme des révisions et théorie des jeux », in *L'accélération du temps juridique*, (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles, Presses de L'Université Saint-Louis, 2000, p. 93. « Au lieu de devoir définir les règles des nouvelles pratiques par la jurisprudence, on demande aux parties de se mettre d'accord sur ces nouvelles règles ». L'auteur avait relevé comme souci le fait qu'un tel système donne un pouvoir juridique et politique aux acteurs sociaux. La théorie de l'interaction normative dans son déploiement permet de garantir que les normes surviendront aussi vite que les pratiques nouvelles.

privé, l'étude du passage d'une norme de la sphère privée à une sphère non étatique notamment privée relève plus d'une étude sociologique que juridique. La théorie de l'interaction normative dépasse ainsi la simple concertation et la simple participation des acteurs de la sphère privée dans le processus d'élaboration de la norme pour un renvoi d'office à la sphère privée le soin de déterminer les normes relatives à des activités nouvelles et en constantes changement. Ainsi, avec la mise en place de la théorie de l'interaction normative entre la sphère privée et la sphère publique, on passe d'une société organisée par la sphère publique à une société organisée collectivement.

Conclusion du chapitre II – Assurément, l'habilitation normative attribuée par les institutions publiques à des acteurs privés est un symbole d'ouverture de la sphère publique en matière de la monnaie mobile. Elle permet de saisir la contribution majeure ou mineure de chaque acteur dans le processus de production normative à travers ce que l'on a qualifié de *normes privées-publiques* et de *normes publiques-privées* de la monnaie mobile. Cette habilitation est également l'illustration d'une communication normative. C'est le constat d'un dialogue normatif généralisé qui a conduit à s'interroger sur la nécessité d'une théorie de l'interactions normatives qui viendra non seulement décrire la communication normative entre l'ordre étatique et les ordres privés mais également préciser la nature et les modalités des interactions normatives, ainsi que la production des normes devant régir la société.

Conclusion du Titre II – Les acteurs privés en l'occurrence les opérateurs de télécommunication mobile ont produit une multitude de normes destinées à encadrer la matière *mobile money*. Elles sont des normes de nature différente et au destin singulier dans la mesure où certaines ont été incorporées dans le corpus normatif de la sphère camerounaise-CEMAC tandis que d'autres, loin d'être moins pertinentes régissent en coulisse la monnaie mobile. Plusieurs éléments permettent de relever que l'incorporation des standards, des normes ou leur reprise fait partie de la stratégie normative du GSMA puisque parfois, elle n'hésite pas à encourager explicitement les pouvoirs publics à reprendre ces outils, ces normes qu'il estime adaptées au déploiement et au développement de l'industrie *mobile money*. Ainsi, la production des normes par la sphère privée,

par les Opérateurs de Télécommunication Mobile semblerait être pensée dans l'espérance et l'espoir que ces normes puissent influencer la sphère publique.

Conclusion de la partie II – Au regard de tout ce qui précède, l'analyse des modalités de production des normes privées de la monnaie mobile renseigne qu'il est difficile de définir l'origine réelle ou la source matérielle des normes et des lois en vigueur dans une sphère publique. La présence des normes dans le corpus normatif de la sphère publique ne renseigne en rien sur la force créatrice, l'origine matérielle desdites normes. Les études qui collent aux normes présentes dans un corpus normatif une origine étatique ne sont que formelles.

548. Si le phénomène de circulation normative de l'interaction normative a longtemps été étudié sous un prisme intra-juridique à travers le dialogue entre les juges ou les systèmes juridiques, les démonstrations qui ont été effectuées ici et particulièrement à travers les normes de la monnaie mobile nous amènent à relativiser ce constat. En effet, bien que faiblement appréhendés, les échanges normatifs entre la sphère publique et la sphère privée prennent de l'ampleur. La réception, la circulation, l'incorporation, l'interpénétration sont autant d'expressions employées par la doctrine pour décrire ces échanges normatifs. Il est possible de constater qu'en dépit de cette profusion, très peu de travaux s'essaient à la construction d'une théorie des interactions normatives entre les ordres privés et l'ordre juridique étatique.

CONCLUSION GÉNÉRALE

549. L'objectif de l'étude consistait à éprouver le pluralisme juridique dans la sphère camerounaise-CEMAC sous une perspective économique. Pour y parvenir, nous nous sommes attachés à démontrer la production des normes de la monnaie mobile par des acteurs autres qu'étatiques, heurtant ainsi de front la conception monocentrique du droit, omniprésente et omnipotente au sein de la pratique juridique et du milieu universitaire de notre champ d'étude. Les éléments qui ont motivé cette expérimentation du pluralisme dans le secteur émergent de la monnaie mobile n'étaient donc pas illusoires puisqu'ils nous ont conduit enfin de compte non seulement à constater l'existence d'un ordre a-étatique de la monnaie mobile mais aussi à décrire les interactions normatives entre l'ordre étatique et l'ordre a-étatique.

550. Le pluralisme juridique en Afrique ne se limite pas au pluralisme que l'on a qualifié d'*existentiel*, consécutif à la construction des États et mettant au prisme l'existence concomitante d'un droit dit « traditionnel » à côté d'un droit dit « moderne ». Le pluralisme n'est pas figé, il est dynamique, consubstantiel à la vitalité des pratiques socio-économiques qui émergent et qui ne peuvent être efficacement régulées ou appréhendées qu'au prix d'un renouvellement de notre conception du droit et des rapports entre les différents ordres juridiques.

551. Les études sur les sources du droit, la théorie du droit ou encore le pluralisme juridique ne devraient pas se contenter uniquement de constater, de décrire et de mettre en lumière la présence des normes privées à côté du droit étatique ou encore de l'existence des ordres juridiques non étatiques. Elles devraient également à notre sens, construire une explication cohérente et logique de la présence de ces normes. C'est seulement à partir de ces efforts que nous pourrions comprendre pleinement les raisons d'émergence des foyers normatifs privés et que nous pourrions rendre compte de leur fonctionnement.

Ainsi, rendre compte du pluralisme au sein d'une branche du droit suppose alors de traquer les facteurs explicatifs de la présence des normes privées à côté des normes publiques. L'observation de la sphère publique permet d'indexer plusieurs facteurs à l'origine de la création des normes par

les acteurs privés en l'occurrence les Opérateurs de Télécommunication Mobile dans le cas d'espace. Ces facteurs explicatifs se traduisent en termes de crise des institutions étatiques, de la crise du droit positif, de la complexité de la matière *mobile money*, ainsi que de la capacité de la sphère publique à cerner les contours de la matière et des enjeux qui se dessinent tout autour.

552. L'industrie monnaie mobile est marquée par une diversité de normes créés par les acteurs économiques. Si ces normes privées ont été pour l'essentiel reprises par la sphère publique, il convient toutefois d'ajouter certaines normes que nous avons qualifiées de *silencieuses*. C'est-à-dire l'ensemble des règles unilatéralement élaborées par les acteurs non-étatiques et qui régissent la monnaie mobile à l'ombre de la sphère publique. Il faut également ajouter à côté de ces blocs normatifs d'autres normes, notamment des normes matérialisant la part majeure ou mineure des différents acteurs dans le processus de production des normes de la monnaie mobile dans une perspective de coopération normative.

La présence des normes privées dans le corpus normatif de la sphère publique témoigne une ouverture de cette dernière et sa prédisposition à communiquer, à dialoguer avec la sphère privée. À partir de ces interactions, ce sont les points d'ouverture des deux sphères qui ont retenu l'attention. On fait ainsi référence aux différentes techniques de renvoi, de transposition, de réception, de juridicisation, de coopération et de concertation. Tous ces éléments sont des rouages caractéristiques des interactions normatives qui écument la matière *mobile money*.

Les normes privées de la monnaie mobile ne se trouvent pas uniquement dans le code de conduite du Groupe Spécial Mobile Association. Elles se traduisent également dans les conditions générales d'utilisation *mobile money*, dans les contrats de distribution ainsi que dans les pratiques et les usages développés par les OTM. Certaines normes de la monnaie mobile étonnent par le processus d'élaboration qui en a été à l'origine. Il est ainsi fait référence notamment aux normes privées-publiques dont les contenus à travers les contrats types ont certes été encadrés par la sphère publique mais qui sont toutes de même entièrement rédigées par les acteurs privés.

553. Au-delà de ces normes, l'étude a mis en évidence les discordes qui entourent la juridicité et la nature des normes émanant de la sphère privée. La nature privée ou publique d'une norme découle de sa source matérielle ou primaire et il importe peu qu'elle ait été absorbée par la sphère

publique ou par la sphère privée selon les cas. L'autre dimension qui suscite également la discordance tient à la détermination de la juridicité des normes privées de la monnaie mobile. Ces discours anciens ont été tempérés ici par l'effectivité de ces normes privées.

554. Au-delà de l'approche pluraliste, l'étude a mis en évidence les transformations du paysage financier sous l'impulsion des technologies de l'information et du numérique avec en l'occurrence la pénétration des acteurs non bancaires dans le paysage financier et le recul du monopole bancaire dans la réception des fonds du public, ainsi que dans la gestion des moyens de paiement. Laquelle pénétration est confirmée par l'implication des Opérateurs de Télécommunication Mobile dans les processus normatifs relatifs aux services bancaires et financiers à travers des consultations.

555. De plus, le présent travail de recherche a montré que le pluralisme juridique n'est pas qu'une hypothèse dans la sphère camerounaise-CEMAC mais une réalité qui va jusqu'à mettre en jeu les interactions normatives qui existent entre la sphère étatique et la sphère privée. Ce qui conduit alors, contrairement à ce que Jacques CHEVALLIER⁹⁹¹ soutient, à repenser également les rapports entre les sources du droit en Afrique.

L'expérience de la production du droit de la monnaie mobile et du pluralisme se différencie considérablement des études antérieures sur le pluralisme juridique. Elle s'est voulue plus concrète et pragmatique, tout en étant complète avec l'attention portée sur le sort des normes privées de la monnaie mobile qui n'ont pas été incorporées dans la sphère publique et dont le rayonnement a longtemps été occulté par les études essentiellement centrées sur les normes reçues. C'est dans cette perspective qu'il a été possible de rendre compte de leur pertinence et de conclure que leur non-réception par la sphère publique ne saurait en aucun cas conduire à leur fin, mais participerait bien au contraire à conforter leur quête d'autonomie. Le constat d'un dialogue normatif entre la sphère privée et la sphère publique a conduit le présent travail de recherche à déboucher sur la construction d'une théorie de l'interaction normative faisant du droit de demain le fruit d'une communication entre la sphère publique et les différentes sphères privées.

⁹⁹¹ Qui soutient notamment que les défis de la société postmoderne ne se posent pas encore en Afrique.

BIBLIOGRAPHIE

I. OUVRAGES GENERAUX, TRAITES ET MANUELS

ALBERTINI (P), *La crise de la loi : déclin ou mutation*, Coll. Essais LexisNexis, 2015.

ALBERTINI (P), *La qualité de la loi ; expériences française et européenne*, Coll. Entreprise, économie & droit, Mare & Martin, 25 février 2016.

ALLAND (D), *Droit international public*, PUF, 2000.

ANCEL (P), « La monnaie électronique : régime juridique », in *Droit et monnaie, États et espace monétaire transnational*, Paris, Litec, 1998.

ARNAUD (A-J), *Critique de la raison juridique : où va la société du droit*, Paris, LGDJ, 1981.
- *Essai d'analyse structurale du code civil français, la règle du jeu dans la paix bourgeoise*, LGDJ, 1973

ASSOCIATION HENRI CAPITANT, *le droit souple*, Dalloz, 2009.

AYNÈS (L), *Droit de la crise, crise du droit ? : Les incidences de la crise économique sur l'évolution du système juridique*, PUF, 1997.

BALIAN (S), *La définition dans la loi, Essai de linguistique juridique*, La Maison du Dictionnaire, 2014.

BANYEKHLEF (K), *Une possible histoire de la norme, les normativités émergentes de la mondialisation*, 2ed, Montréal, éditions Thémis, 2015.

BARANGER (D), *Penser la loi, Essai sur le législateur des temps modernes*, Coll. L'esprit de la cité, Gallimard, 2018.

BARRAUD (B), *Théories du droit et pluralisme juridique, les théories dogmatiques du droit et la fragilité du pluralisme juridique*, Presse Universitaires d'Aix-Marseille, 2017.
- *Le pragmatisme juridique*, L'Harmattan, 2017.

BAYARD (J-F), *L'État en Afrique : la politique du ventre*, Paris, Librairie Fayard, coll. L'espace du politique, 1989.

BELAID (S), *Essai sur le pouvoir créateur et normatif du juge*, L.G.D.J, 1974.

BELLEY (J-G) (dir), *Le droit soluble. Contributions québécoises à l'étude de l'internormativité*, Paris, LGDJ, 1996.

BERGE (J-S), *Les situations en mouvement et le droit*, Dalloz, 2021.

BERGEL (J-L), *Les définitions dans la loi et les textes réglementaire*, PUAM, 1987.

BERTRAND (F), *Les objectifs dans le droit*, Paris, Dalloz 2010.

BOCK (F), *Le parlementarisme de guerre 1914-1919*, Belin, 2004.

BOGART (B), *Consequences: the impact of law and its complexity*, University of Toronto press, 2002.

BOURDON (P) & BLANC (F) (dir), *L'État et le terrorisme*, Publications de la Sorbonne 2018.

BRIBOSIA (E) & WEYEMBERGH (A) (dir), *La lutte contre le terrorisme et droits fondamentaux*, Bruxelles Bruylant, 2002.

BRUNET (F), *la normativité en droit*, Mare et Matin 2011.

BUTHE (T) & MATTLI (W), *The new global rulers: the privatization of regulation in the word Economy*, Princeton University Press, 2011.

CABRILLAC (R), *les codifications*, Presses Universitaires de France, 2002.

CARBONNIER (J), *Flexible droit-pour une sociologie du droit sans rigueur*, coll. Anthologie du droit, L.G.D.J 2013.

CATALA (P), *Le droit à l'épreuve du numérique- jus ex machina*, Collection droit, éthique, société, PUF 1998.

CHANDERNAGOR (A), *Un parlement pour quoi faire ?* paris, Gallimard, 1967.

CHEVALLIER (J), *L'État post-moderne*, L.G.D.J, 2008.

CLAM (J) & GILLES (G), (dir) *Les transformations de la régulation juridique*, Coll. Droit et Société. Recherches et travaux, 1998.

COASE (R), *Le coût du droit*, Coll. Droit Ethique, PUF, 2000.

Collectif LITEC, *Droit et Technique- Études à la mémoire du professeur Xavier Linant DE BELLEFONDS*, LexisNexis Litec, 2007.

COLSON (R), *La fonction de juger : étude historique et positive*, L.G.D.J, 2006.

CORNU (G), *Vocabulaire juridique*, P.U.F, 1987.

DAUGAREILH (I), *La responsabilité sociale de l'entreprise, vecteur d'un droit de la mondialisation?* Bruylant 1^{ère} édition 2017.

DE BECHILLON (D), *Qu'est-ce qu'une règle de droit ?* Paris, Editions Odile Jacob, 1997.

DEFFAINS (B), *L'analyse économique du droit dans les pays de droit civil*, Cujas, 2002.

DELMAS-MARTY (M), *Le pluralisme ordonné, les forces imaginantes du droit (II)*, Seuil, 2006.

- *Le flou du droit*, Presses Universitaires de France, 1986.
- *Les forces imaginantes du droit : le pluralisme ordonné*, Tome 2, Seuil 2006.
- *Pour un droit commun*, La librairie du XXI^e siècle, Seuil, 1994.

DEROUSSIN (D), *la grande guerre et son droit*, L.G.D.J, 2018.

DEUMIER (P), *Le droit spontané*, Recherche Juridique Economica, 2002.

FONTAINE (L), *Droit et pluralisme*, Bruxelles, Bruylant, 2007.

FRISON-ROCHE (M-A) & REVET (T), *Libertés et droits fondamentaux*, 18^{ème} éd, Dalloz, 2012.

FRISON-ROCHE (M-A), « Le droit de la compliance », *Dalloz*, 2016.

GÉNY (F), *Science et Technique en droit privé positif : nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, volume 3-4, Société du Recueil Sirey, 1921.

GLEESON (S), *The Legal Concepts of Money*, Oxford University Press, 2019.

GUIEU (J-M), *Gagner la paix (1914-1929)*, Seuil, 2015.

KELSEN (H), *Théorie générale du droit international public problèmes choisis*, Collected course of the Hague Academy of International Law, 1932.

- *Théorie du droit et de l'État*, Bruxelles-Paris, Bruylant-LGDJ, 1997.

- *Théorie pure du droit*, Coll. La pensée juridique LGDJ, 1999.

KWEMO (S), *L'OHADA et le secteur informel*, Larcier, 2012.

LAMBERT (E), *Le gouvernement des juges*, coll. Bibliothèque Dalloz, 2004.

LATOURET (B), *La fabrique du droit. Une ethnographie du conseil d'État*, Paris, 2002.

LATTY (F), *La lex Sportiva : Recherche sur le droit transnational*, Martinus NIJHOFF Publishers, Leiden, BOSTON, 2007.

LATTY (F), *La Lex sportive-Recherche sur le droit transnational*, Sciences de l'Homme et Société. Université Paris Nanterre, 2005.

LAVERGNE (B), *La recherche sur la Soft Law en droit public français*, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, LGDJ-Lextenso Editions, 2013.

LEBEL-GRENIER (S), *Pour un pluralisme radical*, Institut de droit comparé, Faculté de droit Université McGill Montréal, Avril 2002.

LEMAIRE (E), *La grande guerre et le droit public*, Institut Universitaire Varenne, Collection colloques et Essais, 2017.

LIBCHABER (R), *L'ordre juridique et le discours du droit*, LGDJ, 2013.

LIBCHABER (R), *Recherches sur la monnaie en droit en droit privé*, L.G.D.J, 1992.

MAGNON (X), *Théorie(s) du droit*, Ellipses, col. Universités-Droit, 2008.

MARTEAU-LAMARCHE (M) (Dir), *Le désordre normatif et la qualité de la norme*, Mission de recherche Droit et Justice, 2013.

MARTIN (D), *Éléments de droit bancaire*, collection Institut technique de banque, CFPB Services, 1995.

MORAND (C-A), *Evaluation législative et lois expérimentales*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1993.

MOUSSERON (P), *Droit des usages*, LexisNexis, 2021.

NEAU-LEDUC (P), *La réglementation de droit privé*, Litec, coll. Bibliothèque de droit de l'entreprise, 1998.

NGAYAP (P), *Le droit parlementaire au Cameroun*, Collection études africaines, l'Harmattan 2017.

NYAMA (J-M), *Droit bancaire en zone CEMAC*, Presses de l'Université Catholique d'Afrique centrale, 2015.

ONDOA (M) & ABANE ENGOLO (P), *Les fondements du droit administratif camerounais*, l'Harmattan, 2016.

ONDOA (M) & ABANE ENGOLO (P), *Les transformations contemporaines du droit public en Afrique*, L'Harmattan, 2018.

OST (F) & VAN DE KERCHOVE (M), *De la pyramide au réseau : pour une théorie dialectique du droit*, Facultés Universitaires Saint-Louis Bruxelles, 2010.

OST (F) & VAN HOECKE (M), *Temps et droit, le droit a-t-il pour vocation de durer ?* coll. Bibliothèque de l'Académie européenne de théorie du droit, Bruylant 1998.

OST (F), *le temps du droit*, Odile Jacob, 1999.

PARIENTE Alain, *La séparation des pouvoirs : théorie contestée et pratique renouvelée*, Thèmes et Commentaire, Dalloz, 2006.

PIAZZON (T), *La sécurité juridique*, Defrénois, Lextenso, 2009.

PIERRE (E), *Traité de droit politique électoral et parlementaire*, Librairies-imprimeries réunies, 1902.

PORTALIS (J-M), Discours et rapports sur le code civil, précédés de l'essai sur l'utilité de la codification de Frédéric PORTALIS, coll. *Bibliothèque philo politique juridique*, Publications Université Caen, 2010.

POULLE (J-B), *Réflexions sur le droit souple et le gouvernement d'entreprise, le principe « se conformer ou expliquer en droit boursier »*, L'Harmattan, 2011.

RIPERT (G), *Le déclin du droit : Études de la législation contemporaine*, Paris LDGJ, 1949.

ROMANO (S), *L'ordre juridique*, Dalloz, 2^{ème} édition, 2002.

ROUSSEAU (D), « L'État d'urgence, un vide de droits », *CERAS « revue projet »* 2006/2 n° 291.

SAVATIER (R), *Les métamorphoses économiques et sociale du droit civil d'aujourd'hui, L'universalisme renouvelé des disciplines juridiques*, Paris Dalloz 1959.

SIBONY (A-L), *Le juge et le raisonnement économique en droit de la concurrence*, coll. Droit et Économie, L.G.D.J, 2008.

TEME (A), *La mise en place du Sénat au Cameroun*, collection : Emergences africaines, l'harmattan, 2015.

TERRÉ (F), *Droit et Science : Archives de philosophie du droit*, Dalloz, 2012.

THIORION (N) (dir), *Crise et droit économique*, coll. Droit économie international Larcier, 2014.

TREBULLE (F) & UZAN (O), *Responsabilité Sociale des Entreprises : regards croisés, droit et gestion*, Economica, 2011.

TROPER (M), *La séparation des pouvoirs et l'histoire constitutionnelle française*, paris, LGDJ, 1973.

TYLER (A), *Habeas Corpus in wartime: from the tower of London to Guantanamo Bay*, Oxford University Press, 2017.

VAN DE KERCHOVE (M) & OST (F), *Le système juridique entre ordre et désordre*, Paris, P.U.F., 1998.

VAN DE KERCHOVE (M) & OST (F), *Le système juridique entre ordre et désordre*, PUF, coll les voies du droit 1988.

VANDERLINDEN (J), *Les pluralismes juridiques*, Bruxelles, Bruylant, 2013.

VANDERLINDEN (J), *Production pluraliste du droit et reconstruction de l'État africain ?* in *Afrique Contemporaine*, 2001.

GERRY-VERNIERES, *Les petites sources du droit. À propos des sources étatiques on contraignantes*, *Economica*, recherche juridique, 2012.

VERALLY (M), *La pensée juridique*, Paris, L.G.D.G., 1960.

VIOLET (F), *Articulation entre la norme technique et la règle de droit*, coll. *Institut de Droit des Affaires*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2003.

II. ARTICLES ET CHRONIQUES

ABA'A OYONO (J-C), « Libres propos sur le Senat en droit constitutionnel camerounais », *Revue d'étude et de recherche sur le droit et l'administration dans les pays d'Afrique*, 2015.

ABANE ENGOLO (P), « La notion de la qualité du droit », *Revue Africaine de droit et de Science politique* n°87, 2013.

ADALID (S), « Le rôle des banques centrales : Une approche juridique au travers de l'Eurosystème », *Les Annales de droit* n°9, 2015.

AILLERET (T), « Inflation réglementaire et principe de précaution : autant de milliers de fils entravant Gulliver », In *Annales des Mines-Responsabilité et Environnement* 2014/2.

AKAM AKAM (A), « Libres propos sur l'adage « nul n'est censé ignorer la loi », *Droit prospectif, Revue de la recherche juridique*, vol. 32, n°117, 2007.

ALBERTINI (P), *La qualité de la loi ; expériences française et européenne*, Coll. Entreprise, économie & droit, Mare & Martin, 25 février 2016.

ALGIETTA (M) & SCIALOM (L), « Les risques de la monnaie électronique », in *Économie politique* 2002/2 n°14.

ALLARD (J) & VAN WAEYENBERGE (A), « De la bouche à l'oreille ? quelques réflexions autour du dialogue des juges et de la montée en puissance de la fonction de juger », *Revue Interdisciplinaire d'Etudes Juridiques* 2008/2 volume 61.

AMELLER (M), « Le progrès technique au service du législateur : l'exemple de l'Assemblée nationale », *pouvoirs* n°30, 1984.

AMSELEK (P), « La teneur indécise du droit », *R.D.P* 1991, n°5, p. 1200.

ARNAUD (A-J), « Le droit comme produit. Présentation du dossier sur la norme de la production juridique », *Droit et Société* n°27, 1994.

ASSADI (D) & CUDI (A), « Le potentiel d'inclusion financière du *Mobile Banking*, une étude exploratoire », in *Management & Avenir* 2011/6 (n°46).

Association Henry CAPITANT, « Comment on fait les lois aujourd'hui », *Revue politique et parlementaire* 1917.

ATIAS (C), « Définir les définitions juridiques ou définir le droit? », *RRJ* 1987/4.

AUBY (J-B), « Prescription juridique et production juridique », in *normes juridiques et régulation sociale*, *R.D.P.*1988.

BACHSCHMIDT (P), « Droit parlementaire, le succès méconnu des lois d'initiative parlementaire », in *Revue française de droit constitutionnel*, volume 2 n°78 2019.

BACHSCHMIDT (P), « Droit parlementaire : le succès méconnu des lois d'initiative parlementaire », *Revue Française de Droit Constitutionnel* 2019/2 (n°78).

BALDOUS (A) et NEGRIN (J-P), « l'étendue du recours aux définitions dans les textes administratifs », *RRJ* 1987/4, p. 1049.

BALDOUS (A) et NEGRIN (J-P), « l'étendue du recours aux définitions dans les textes administratifs », *RRJ* 1987/4, p. 1049.

BARANES (W) & FRISON-ROCHE (M-A), « Le principe constitutionnel de l'accessibilité et d'intelligibilité de la loi », *Dalloz* 2000.

BARRAUD (B), « La légistique », in *La recherche juridique* (les branches de la recherche juridique), L'Harmattan, coll. Logiques juridiques, 2016.

BARRAUD (B), « Les nouveaux défis de la recherche sur les sources du droit », *Revue de la recherche juridique-Droit prospectif*, Presse Universitaire d'Aix-Marseille, 2017.

BATAILLE (J), « Le concept d'effectivité-action », in *Los retos actuales des derecho administrativo en el Estado autonomico : estudios en homenaje al professor José Luis CARRO FERNANDES-VALMAYOR* (coord. Luis MIGUEZ, Marcos ALEMEIDA), Andavira, vol. 2, 2017.

BEGINN (J), « Le développement de la *lex mercatoria* menace-t-il l'ordre juridique international ? », *McGill Law JL.*, Volume 30, 1985.

BENIGNI (M), « L'application dans le temps des décisions QPC », *Institut francophone pour la justice et la démocratie*, 2019.

BERGE (J-S), « Le concept juridique de la monnaie », in *Petites Affiches*, n° 178-179, 2019.

BERGEL (J-L), « L'importance, opportunité et rôle des définitions dans les textes législatifs et réglementaires », *RRJ* 1987/4.

BILOUNGA (S), « La crise de la loi en droit public camerounais », *les Annales de droit* 11, 2018.

BLANKENBURG (E), « La recherche de l'efficacité de la loi, Réflexions sur l'étude de la mise en œuvre (le concept "d'implémentation" »), *Droit et Société* n°2, 1986.

BOKALLI (V), « La coutume, source de droit au Cameroun », *Revue générale de droit*, volume 28 n°1, 1997.

BONELL (M), « Les principes Unidroit relatifs aux contrats de commerce international : vers une nouvelle *lex mercatoria*? », *R.D.A.I.*, 1997.

BORGA (N) et RODA (J-C), « La compliance : nouveaux enjeux pour les entreprises, nouveaux rôles pour les juristes? », *La semaine juridique-Entreprise et affaires* n°21-22, LexisNexis, 2017.

BORLINI (L), “The EU’s promotion of human rights and Sustainable Development through PTAs as a Tool to Influence Business regulation in third countries”, in *Business and Human Rights in Europe*, New York, Routledge, 2018.

BOUDANT (J), « La crise identitaire du parlement français », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger* n°5, p 1321, paris 1992.

BOUDON (J), « La séparation des pouvoirs aux États-Unis », *Pouvoirs* volume 4, n°143 2012.

BOUNIE (D) & SORIANO (S), « La monnaie électronique, principes, fonctionnement et organisation », *La finance électronique, LCN, volume 4, n°1-2003*.

BOY (L), « Normes techniques et normes juridique », in *Cahiers du Conseil Constitutionnel* n°21, 2007.

BOY (L), « Normes Techniques et normes juridiques », *Les Cahiers du Conseil Constitutionnel, n°21, 2007*.

BOY (L), Normes », *RIDE* 1998.

BRAIBANT (G), « La problématique de la codification », *Revue française d'administration publique* n°82, 1997.

BURDEAU (G), « Le déclin de la loi », *Archives de philosophie du droit*, 1963.

CABRILLAC (R), « Les enjeux de la codification en France », *Les cahiers de droit* volume 46, n° 1-2, 2005.

CAFAGGI (F), « Le rôle des acteurs privés dans les processus de régulation : participation, autorégulation et régulation privée », *Revue française d'administration publique, 2004/1 n° 109*.

CAFAGGI (F), « Les nouveaux fondements de la régulation transnationale privée », in *Revue internationale de droit économique* 2003/1-2 (t. XXVII).

CAHOUA (P), « Les commissions, lieu du travail législatif », *Pouvoirs* n°34, 1985.

CARBONNIER (J), « Effectivité et ineffectivité de la règle de droit », *L'année sociologique*, LVII, 1958.

CARCASSONNE (G), « Penser la loi », Le seuil « Pouvoirs » 2005/3 n°114.

CARCASSONNE (G), « Réhabiliter le parlement », *Pouvoirs*, n°49, 1989.

CAZALA (J), « Le Soft Law international entre inspiration et aspiration », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2011, n° 66.

CAZET (S), « Un désordre normatif à géométrie variable en droit administratif », in *Le désordre normatif et la qualité de la norme*, Mars 2014, Saint Denis, La Réunion.

CHAMPEIL-DESPLATS (V), « Droit, pluralité des modes de normativité et internormativité. Regard juridique », *Revue des droits de l'homme* n° 16, 2019.

CHAMUSSY (D), « Le travail parlementaire a-t-il changé? Le point de vue d'un praticien », *In juspoliticum : le parlementaire français et le nouveau droit parlementaire*, Paris, Dalloz, 2012.

CHAMUSSY (D), « Procédure parlementaire et qualité de la législation : la contribution du conseil Constitutionnel à la sécurité juridique », in Conseil d'État, Rapport public annuel, Sécurité juridique et complexité du droit, *La Documentation française*, 2006.

CHENEAU-LOQUAY (A), « La téléphonie mobile dans les villes africaines, Une adaptation réussie au contexte local », in *L'espace géographique* 2012/1 (Tome 41).

CHEVALIER (J), « Vers un droit post-moderne? Les transformations de la régulation juridique », *Revue du droit public et de la science politique*, *Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence*, 1998.

- « La simplification de l'action publique et la question du droit », *Revue française d'administration publique*, 2016/1 n° 157.
- « Vers un droit postmoderne? » in *les transformations de la régulation juridique*, L.GDJ, 1998.

- « Les enjeux de la déréglementation », *Revue du droit public et de la science politique*, 1987.
- « La juridicisation des préceptes managériaux », *in politiques et management public 11*, n°4, 1993.

CHRISTAKIS (T), «La secession: Une question de simple fait? », *2nd ESIL Research Forum: 'The Power of International Law in Times of European Integration'*, *European Society of International Law*, Sep 2007.

CORNU (G), « Les définitions dans la loi et les textes réglementaires », *RRJ* 1987/4.

COTTIER (B), « Les Sunset Laws, des lois expérimentales à la mode américaine, évaluation législative et lois expérimentales », *Presse Universitaire d'Aix Marseille*, 1993.

COUDERC (M), « La bataille parlementaire contre le temps », *RFSP* 1981.

COUPET (ML), « Les définitions dans le code de Procédure Civile », *RRJ* 1987/4.

CROUZATIER-DURAND (F), « Réflexions sur les concepts d'expérimentation législative, (à propos de la loi constitutionnelle du 28 mars relative à l'organisation décentralisée de la république), *in Revue française du droit constitutionnel volume 4 n° 56*, 2003.

CUNIBERTI (G), «The merchant who would not be king, unreasoned fears about private lawmaking», *Law working paper series, paper number 2014-07*.

CUZACQ (N), « Le cadre normatif de la RSE, entre Soft Law et Hard Law », *Colloque du RIODD* 2012.

DE BECHILLON (D), « Qu'est-ce qu'une règle de droit ? », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques » 1999/2 volume 43*.

De CLAUSADE, DELCROS, URVOAS & WARMANN, « La qualité de la loi en débat », *Constitutions, avril-juin 2010, n°2*.

DE LAUBADERE (A), « Une nouvelle méthode législative : la simulation », *Actualité juridique-droit administratif n°181*, 1979.

DE MONTALIVET (P), « La juridicisation de la légistique- à propos de l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi », in Roland DRAGO (dir), *La Confection de la loi*, PUF, 2005.

DE MONTALIVET (P), « Les objectifs sont-ils des règles de droit ? », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010.

DEGNI-SEGUI (R), « L'accès à la justice et ses obstacles », in *L'effectivité des droits fondamentaux dans les pays de la communauté francophone*, Montréal, AUPELF- UREF, 1994, p. 241-252.

DELHOSTE (M-F), « Le langage scientifique dans la norme juridique », *R.R.J* 2002.

DESBARATS (I), « La valeur juridique d'un engagement dit socialement responsable », *JCPE* n°1214, fév. 2006.

DEUMIER (P), « La réception du droit souple par l'ordre juridique », in *le droit souple*, Dalloz, 2009.

DEUMIER (P), « Les qualités de la loi », *Revue trimestrielle de droit civil*, Dalloz, 2005.

DEWEY (J), "My philosophy of law", in *Washington and Lee Law Review?* 1941.

Di CASTRI, « Mobile money: Enabling regulatory solutions », GSMA, 2013.

DIALLO (I), « De la responsabilité sociale et environnementale des entreprises à leur responsabilité juridique : Apport(s) prétorien (s)? », *Sciences de l'Homme et Société/Droit*, 2017.

DISSAUX (T), « Paiements, monnaie, banque, électroniques : quelle évolution pour la banque », *Revue d'économie financière* n° 53, 1999.

DONCHI DONFACK (F), « Les régimes juridiques du *mobile money* et du *mobile banking* dans la CEMAC », in *Doctrine OHADATA D-09-39*, 2019.

DONCHI DONFACK (F), « Monnaie électronique et blanchiment d'argent dans la CEMAC », www.ohada.com, Ohadata D-19-27.

DOUCET (G), « Terrorisme : définition, juridiction pénale internationale et victimes », *Revue Internationale de Droit pénal* 2005/3-4 (Vol.76).

DUBOIS (C) & SCHOENAERS (F), « Les algorithmes dans le droit : illusions et (r)évolutions », *Lextenso, Droit et sociétés n°103*, 2019.

DUPRET (B), « Pluralisme juridique, pluralité de droits et pratiques juridiques théories, critiques et reformulation praxéologique », *Revue générale de droit*, 49 (2), 2019.

ENONCHONG (N), “The Harmonization of Business Law in Africa: Is Article 42 of the OHADA Treaty a Problem?”, *Journal of African Law, volume 51/n°1*, 2007.

ERIKSON (J) and JOSEFSSON (C) “does higher education matter for MPs in their in their parliamentary work? Evidence from the Swedish parliament”, *Representation*, 2019.

FANDJIP (O), “*The Obstacles to the Publication of Administrative Decisions in French Speaking Countries of Africa: The Example of Cameroon*”. Les obstacles à la publicité des actes administratifs dans les États d’Afrique francophone : l’exemple du Cameroun, *RJTUM revue juridique Thémis Université de Montréal n°51-2-3*, 2018.

FARJAT (G), « L’importance d’une analyse substantielle en droit économique », *Revue Internationale de droit économique n°0*, 1986.

FAVOREU (L), « définition du bloc de constitutionnalité », in *dictionnaire de droit constitutionnel*, paris, P.U.F, 1992.

FENOUHLET (T), « La Co-régulation : une piste pour la régulation de la société de l’information ? », *LPA 21 févr. 2002*.

FLUCKIGER (A), « L’évaluation législative ou comment mesurer l’efficacité des lois », *Revue européenne des sciences sociales, XLV-138*, 2007.

FOSTER (R) & HORST(H), “The moral economy of mobile phones: pacific islands perspectives”, *ANU Press*, 2018.

FRISON-ROCHE (M-A), « L’efficacité des décisions en matière de concurrence : notions, critères, typologie », *Les petites affiches, n° 259*, 2000.

FRISON-ROCHE (M-A), « Le droit de la compliance », *Dalloz*, 2016.

FRISON-ROCHE (M-A), « Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi », *Recueil Dalloz*, 2000.

FRYDMAN (B) & LEWKOWICZ (G), « Les codes de conduite : source de droit global? » *Working Papers du Centre Perelman de Philosophie du Droit*, 2012/02.

FRYDMAN (B), « Le juge à l'âge global », in *CITES 2017/1 (n°69)*.

FRYDMAN (G) & LEWKOWICZ, « Les codes de conduite : source de droit global ? », *Working Papers du Centre Perelman de philosophie du Droit*, 2012/02.

GASSIN (R), « Les définitions dans les textes en matière pénale », *RRJ* 1986.

GASSIN (R), « Les définitions dans les textes en matière pénale », *RRJ* 1986.

GAUBIAC (Y), « Interopérabilité et droit de propriété intellectuelle », *RIDA n°211*, 2007.

GAU-CABEE (C), « La jurisprudence et les silences du code civil », Lecture d'une carence originelle », in *Droits 2008/1 (n°47)*.

GAZE (P), « Le porte-monnaie électronique : quelques enjeux stratégiques pour l'industrie bancaire », *Revue d'économie financière n° 53*, 1999.

GEMAR (J-C), « Analyse Jurilinguistique des concepts de « lisibilité et d'intelligibilité » de la loi », *Revue générale de droit, volume 48, numéro 2*, 2018.

GERMAIN (M), « Pluralisme et droit économique, », *Arch. Phil. Droit* 49 (2005).

GICQUEL (J), « La reparlementarisation : une perspective d'évolution », *Pouvoirs*, 2008/3.

GOETHALS (C), VINCENT (A) & WUNDERLE (M), « Le pouvoir économique », *Dossiers du CRISP*, 2013/2 n°82.

GOLDER (B) & WILLIAMS (G), « What is terrorism? Problems of legal definition », *University of New South Wales Law Journal* n°27 2004.

GOLDMAN (B), « Frontières du droit et *lex mercatoria* », *Revista de Arbitragem e mediação, vol. 211-230*, 2009.

GOLDMAN (B), « *La lex mercatoria dans les contrats et l'arbitrage internationaux : réalité et perspectives* », *J.D.I n°106* 1979.

GOUGEON (P), « Nul n'est censé ignorer la loi », la publication au journal officiel : genèse d'un mode d'universalisation de la « puissance publique », *Polix, Revue des sciences sociales du politique*, 1995.

GREENACRE (J) & BUCKLEY(R), “Using trusts to protect mobile money customers”, *Singapore Journal of Legal Studies, National University of Singapore*, 2014.

GRIFFITHS (J), « What is Legal Pluralism? », *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*, December 2013.

GRIVART DE KERSTRAT (M), « Observations comparatives sur la forme et la portée des définitions dans les textes législatifs anglais », *RRJ* 1987/4.

GUERC'H (J-F), « La formation des magistrats et des auxiliaires de justice au Gabon », *Revue Juridique et politique : indépendance et coopération, volume 28/(n°1)*, 1974.

GUIBENTIF (P), « A quoi servons-nous, nous autres juristes, citoyens d'une société complexe ? », in *droit et société 2018/1 (N° 98)*.

GUILLAUME (J), « *La lex sportiva* ou la loi du plus fort », *Annales de droit*, 2011, n°5.

GUY-ECABERT (C) & FLÜCKIGER (A), « La bonne loi ou le paradis perdu ? » *Leges : Législation & évaluation*, 2015, vol 26, n°1.

HAUSER (J), « Le juge et la loi », in *pouvoirs 2005/3 (n°114)*.

HENNEBEL (L) & LEWKOWICZ (G), « Le problème de la définition du terrorisme », in *Juger le terrorisme dans l'État de droit*, Bruxelles, Bruylant, 2009.

HERON (J), « L'interprétation et le devenir des définitions législatives et réglementaires », in les définitions dans la loi, *RRJ* 1987/4.

HISPALIS (G), « Pourquoi tant de lois ? *Le seuil pouvoirs, volume 3 n° 114*, 2005.

HOEKEMA (A), « La production des normes juridiques par les administrations », *Droit et Société*, 1994 n°27.

JACOBS (S), « La codification, facteur de croissance économique », *Revue française d'administration publique*, n° 82, 1997.

JEAMMAUD (A), « La règle de droit comme modèle », in *Revue Interdisciplinaire d'Études Juridiques*, 1990/2 volume 25.

JEAMMAUD (A), « La règle de droit comme modèle », in *Revue interdisciplinaire d'études juridiques 1990/2 (volume 25)*, p. 125-164.

JEAMMAUD (A), « Les règles juridiques et l'action », *D. 1993, chron.* p. 207.

JESTAZ (P), « Les sources du droit : le déplacement d'un pôle à un autre », *Revue Générale de Droit*, volume 27, numéro 1, mars 1996.

KABLAN (S) & OULAI (A), « L'essence des approches du droit cyberspatial et l'opportunité de la co-régulation », in *Revue générale de droit*, volume 39, n°1, 2009.

KAHN (P), « *La lex mercatoria* : point de vue français après quarante ans de controverses », *Revue de droit de McGill, Law Journal vol 37*, 1992.

KAHN (P), « *La lex mercatoria* : point de vue français après quarante ans de controverses », *Revue de droit de McGill, Law Journal vol 37*, 1992.

KAIROUANI (A), « Le pouvoir normatif des entreprises multinationales en droit international », in *Revue internationale de droit économique 2020/3*.

KALFLECHE (G), « La qualité de la norme en droit administratif spécial », in *La qualité de la norme*, rapport pour l'ANR 2013.

KALINOWSKI (J), « sur les langages respectifs du législateur, du juge et de la loi », *Archives de Philosophie du droit*, 1974.

KAMDEM (I), « Harmonisation, unification et uniformisation en droit des contrats : plaidoyer pour un discours affiné sur les moyens d'intégration juridique », *Revue de Droit Unifié 2008/2*.

KANKEU (J), « Les missions du parlement camerounais, regard sur une illusion », *Juridis périodique*, n°73, 2008.

KELSEN (H), « La transformation du droit international en droit interne », in *Revue générale de droit international public*, 1936

KENFACK (E), « Accès à la Justice au Cameroun », in *Cahiers de l'Université Catholique d'Afrique Centrale*, 1996.

KENFACK (P-E), « La gestion de la pluralité des systèmes juridiques par les États d'Afrique noire : les enseignements de l'expérience camerounaise », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, 2009.

KESSEDJIAN (C), « Codification du droit commercial international et droit international privé. De la gouvernance normative pour les relations économiques transnationales », *Rec. Cours de la HAYE*, volume 300, 2002.

KOHEN (M), « Sécession : international Law perspectives », *Cambridges University Press*, 2006.

KOUAM (P), « La définition du juriste et la redéfinition de la dogmatique juridique (à propos du syncrétisme méthodologique) », *Les cahiers de droit*, volume 55, 2014.

GUASTINI (R), « l'ordre juridique. Une critique de quelques idées reçues » *Rilevanza internazionale*, 2001.

LABORDERIE (V), « Le droit de sécession », in *oultre-terre 2014/4(N° 41)*.

LAMARCHE (T), « Le désordre normatif vu sous le prisme de deux droits spéciaux : le droit du travail et droit commercial », in *Le désordre normatif et la qualité de la loi*, Mission de Recherche Droit & Justice, 2014.

LANSKOY (S), « La nature juridique de la monnaie électronique », *Bulletin de la banque de France* n°70.

LARRALDE (J-M), « Intelligibilité de la loi et accès au droit », *petites affiches* n°231, 2002.

LARRALDE (J-M), « Intelligibilité de la loi et accès au droit », *petites affiches* n°231, 2002.

LASCOUMES (P) & SEVERIN (E), « Théories et pratiques de l'effectivité du droit », in *Droit et société*, n°2, 1986.

LAULOM (S), « La RSE comme instrument de mise en œuvre du droit » in *Regards croisés sur le phénomène de la responsabilité sociale de l'entreprise* (dir. Emmanuelle MAZUYER), la documentation française, 2010.

LHERIAU (L), « Bancarisation sans frontière : quand le droit se met au service de l'innovation », in *Techniques financières et développement*, 2015/4 n°121.

LE FUR (L), « Les caractères essentiels du droit en comparaison avec les autres règles de la vie sociale », *Archives de philosophie du droit*, 1935.

LEPETIT (J-F), « L'implication des professionnels dans l'exercice des pouvoirs régaliens de l'État », *Les petites affiches-n°185*- p14, 2001.

LEROY (Y), « La notion d'effectivité du droit », *Editions juridiques associées, Droit et société*, volume 3 n°79.

DAMBROSIO (L) & DE LAGERIE (PB), « La responsabilité des entreprises reformulée par la loi : un regard pluridisciplinaire », in *Droit et société* 2020/3 (n°106).

LUCHAIRE (F), « Brèves remarques sur une création du conseil constitutionnel : l'objectif de valeur constitutionnelle », in *Revue Française de Droit Constitutionnel* 2005/04.

MACKAAY (E), « Inflation normative », *Lex electronica* n°23, 2018.

MALAURIE (P), « L'intelligibilité des lois », in *Pouvoirs* 2005/3 (n°114).

MALAURIE (P), « Les enjeux de la codification », *Actualité juridique de droit administratif*, 1997.

MAMONTOFF(C), « Réflexions sur l'expérimentation en droit », *Revue du droit public* n° 2, 2014.

Marie BRAC, *Codes de bonne conduite : quand les sociétés jouent à l'apprenti législateur...*
[Microsoft Word - brac \(glose.org\)](http://glose.org)

MARION (A), « La monnaie électronique française enfin sur le pas de tir ? », *RD Bancaire et fin étude* 4 n°2, 2013.

MARTINEAU-BBOURGNINAUD (V), la densification normative et éthique des affaires, in *LA DENSIFICATION NORMATIVE-découverte d'un processus*, (dir) Catherine THIBIERGE, Mare & Martin, 2013.

MATALA-TALA (L), « L'ineffectivité du droit positif en Afrique subsaharienne », in *Civitas Europa volume 2*, n° 31 2013.

MAUS (D), « Inflation juridique et développement des normes », in *Droit Constitutionnel et Droits de l'Homme*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1987.

MAZER (A) & ROWAN (P), “Competition in mobile financial services: lessons from Kenya and Tanzania”, *The African journal of information and communication (AJIC)*, 2016.

MAZERES (J-A), « Réflexions sur une réédition : les principes de droit public de Maurice Hauriou », in *Jus politicum*, 2010.

MCKEE (K), KAFFENBERGER (K) & ZIMMERMAN (J), « Réussir la finance numérique : pourquoi atténuer davantage les risques pour les clients », *CGAP N° 103* Juin 2015.

MEKKI (M), « L'inflation contractuelle », (2018) n°23 *Lex electronica*.

MÉLONÉ (S), « Du bon usage du pluralisme judiciaire en Afrique », *Revue Camerounaise de Droit*, numéros 31-32, 1986.

MICHOUD (A), « L'intégration de la responsabilité sociale des entreprises dans les traités internationaux d'investissement : une question de (ré) équilibre », *Revue générale de droit* 399, 2019.

MILLARD (E), « Qu'est-ce qu'une norme Juridique ? », *Les cahiers du conseil constitutionnel* n° 21, 2007.

MINCKE (C), « Effets, effectivité, efficience et efficacité du droit : le pôle réaliste de la validité », in *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 1998/1 volume 40.

MINOW (M) “law and social change”, *UMKC Law review*, vol.62, 1993, n°1.

MOCKLE (D), « Gouverner sans le droit? Mutation des normes et nouveaux modes de régulation », *Les cahiers de droit*, 43 (2), 2005.

MOCKLE (D), « L'évincement du droit par l'intervention de son double : les mécanismes néo-réglementaires en droit public », *Les cahiers de droit*, 44(3), 2005.

MOLFESSIS (N), « Les avancées de la sécurité juridique », *RTD civ*, 2000.

MOUIAL-BASSILANA (E), « Entreprises en difficulté en temps de covid-19 », *Bulletin Joly Sociétés*, 2021.

MOUSSERON (P), « La contractualisation des usages », *AJ Contrats d'Affaires concurrence, distribution*, n° 8, 2018.

MOUSSERON (P), « Un usage du barreau : la non-déclaration de soupçon ? » 2019. Hal-02315583.

MOYSAN (H), « L'accessibilité et l'intelligibilité de la loi », *A.J.D.A.*, 2001.

MOYSAN (H), « La législation de crise, miroir grossissant de la crise de la législation (Une analyse légistique de la législation relative au Covid-19) », *le club des juristes*, 2020.

MOYSAN (H), « La loi, en quelques maux », *Revue de droit d'Assas* n°15, 2017.

MUIR WATT (H), « Devoir de vigilance et droit international privé : Le symbole et le procédé de la loi du 27 mars 2017 », *Revue internationale de la compliance et de l'éthique des affaires*, 2017.

NKOU MVONDO (P), « La justice parallèle au Cameroun : la réponse des populations camerounaises à la crise de la justice de l'État », *Droit des Sociétés*, 2002/2 n°51-52.

ONCHI NGONGANG (V D), « L'entrée des pratiques anti-concurrentielles sur le marché émergent des services du mobile money » in *Revue internationale de droit économique* 2021/1 (t. XXXV).

OPPÉTIT (B), « L'hypothèse du déclin du droit », *Droits*, n°4, 1986.

OPPETIT (B), « Titre II- L'interférence d'autres systèmes normatifs », in *Droit et Modernité*, 1998.

ORLEAN (A), « L'origine de la monnaie », in *Revue du MAUSS n° 14, 4^{ème} trimestre* 1991.

OSMAN (F), « Avis, directives, codes de bonne conduite, recommandations, déontologie, éthique, etc. : réflexion sur la dégradation des sources privées du droit », *RTD civ*, 1995.

OST (F) & VAN DE KERCHOVE (M), « Juris-dictio et définition du droit », in *Définir le droit. Droits*, 1989.

PAILOT (P) & DE SAINTE AFRIQUE (D), « Loi sur le devoir de vigilance : éléments d'analyse d'une forme de juridicisation de la RSE », *Revue Management international, volume 24(2)*, 2020.

PORTELLI (H), « Le temps parlementaire », in *pouvoirs volume 3 n°146*, 2013.

PORTER (M) & KRAEMER (M), « Stratégie et société : le lien entre avantage concurrentiel et RSE », *Havard Business Review vol 85*, 2006.

PUY-MONTBRUN (G) & MEONETTI (R), « Droit accessible et droit acceptable des enjeux constitutionnels de la simplification du droit », *Jurisdoctoria n°1*, 2008.

RACINE (J-B) & DOSSIOS (L), « L'arbitrage, juge des parties et/ ou régulateur? », *Revue internationale de droit économique, 2019/1 t. XXXIII* p. 105.

RACINE (J-B) & SIIRIAINEN (F), « Retour sur l'analyse substantielle en droit économique », *Revue internationale de droit économique 2007/3 (t. XXI, 3)*.

RACINE (J-B) & SIIRIAINEN (F), « Retour sur l'analyse substantielle en droit économique », in *Revue Internationale de droit économique 2007/3*.

RACINE (J-B), « La contribution de l'ordre public européen à l'élaboration d'un ordre public transnational en droit de l'arbitrage », *Revue des affaires européennes 2005/2*.

RACINE (J-B), « la valeur juridique des codes de conduite privés dans le domaine de l'environnement », *Revue juridique de l'Environnement, année 1996*.

RANGEON (F) « Réflexions sur l'effectivité du droit », in *Les usages sociaux du droit*, CURAPP, PUF, 1989.

READ (H), “Is Referential Legislation Worth While”, *Minnesota Law Review*, 1941.

REIDENBERG (J), « *Lex informatica*: the formulation of information policy rules through technology », *Texas Law Review. Volume 76, n°3*, 1998.

REMY (R), « La part faite au juge », *Pouvoirs n°107*, 2003.

RHADAMANTHE, « Pour une plus grande accessibilité du langage juridique », *Journal des tribunaux. Bruxelles*, 1^{er} février 2003.

RIVERO (J), « Le juge administratif français : un juge qui gouverne ? », *Dalloz, Chronique VI* 1951.

ROBERT (J) & DRAGO (R), « La confection de la loi », in *Revue internationale de droit comparé, volume 57, n°2*, 2005.

ROBINEAU (Y), « A propos des limites d'une codification à droit constant », *AJDA*, 1997.

ROUSSELIER (N), « Le parlement français et la première guerre mondiale », *Parlement (s), Revue d'Histoire Politique 2008/2, n°10*.

ROUVILLOIS (F), « L'efficacité des normes, réflexions sur l'émergence d'un nouvel impératif juridique », *Fondation pour l'innovation politique*, novembre 2006.

ROUVILLOIS (F), « La règle de droit entre efficacité et légitimité », *La lettre n°13*, 2005.

SACHS (T) & TRICOT (J), « La loi sur le devoir de vigilance : un modèle pour (re)penser la responsabilité des entreprises », *In Droit et société 2020/3 (N° 206)*.

SAKHO (A), « Un cadre réglementaire pour une révolution venue d'Afrique : les services financiers par téléphone mobile », *Repères télécommunications, n°45*, octobre-décembre 2015.

SAKHO (A), « Droit et transformations sociales », *Revue Africaine de Management Public pour l'émergence-RAMPE, n° 1 janv. 2015*.

SCHIFF BERMAN (P), « Le nouveau pluralisme juridique », *Revue internationale de droit économique* 2013/1-2 (t.XXVII).

SCHMITT (B), « Nature de la monnaie : une approche économique », in *Etudes de droit commercial à la mémoire d'Henry CABRILLAC*, Litec, 1968.

SIMON (P), « Du billet de banque à la monnaie électronique », *Banque* n°581, janvier 1997.

SINDJOUN (L), « L'action internationale de l'Assemblée nationale du Cameroun éléments d'analyse politiste », *La revue études internationales*, volume 24, numéro 4, 1993.

SOBCZAK (A), « L'obligation de publier des informations sociales et environnementales dans le rapport annuel de gestion : une lecture critique de la loi NRE et de son décret d'application », *la semaine juridique-Entreprise et affaires*, 2003.

SOURIOUX (J-L) & LERAT, « Méthodologie et modalités des définitions dans les textes législatifs et réglementaires », *RRJ* 1987/4.

STORRER (P), « La monnaie électronique à la recherche de son statut », *Revue Banque*, n° 748, mai 2012.

STUART (B) et BRIAN (C), « *Mobile banking: concept and potential* », *international Journal of Mobile Communications*, vol. X, n° X, 2003.

SUNDUZWAYO (M), « Mobile money and airtime: emerging forms of money », in *SSRN Electronic Journal*, February 2015.

SUPIOT (A), « Du nouveau au self-service normatif : la responsabilité sociale des entreprises », in *Études offertes à J. Pélissier*, Dalloz, 2004.

TACHÉ (P), ZIMMERMANN (H) & BRISSON (G), « Pratiquer l'interdisciplinarité en droit : exemple à une étude empirique sur les services de placement », *Les cahiers de droit*, volume 52, 2011.

TERRÉ (F), « La crise de la loi », *Archives de philosophie du droit*, 1980.

TERRE (F), « La justice en temps de crise », *Pouvoirs* n°10-*Les pouvoirs de crise*, 1979.

THIBIERGE (C), « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure », *Archives de philosophie du droit*, 2008.

- « Au cœur de la norme, le tracé et la mesure- Pour une distinction entre normes et règles de droit », *Archives de philosophie du droit*, n°51, 2008.
- « Le droit souple, réflexion sur les textures du droit », *RTD civ*, 2003.

TIMTCHUENG (M), « Le droit camerounais des successions dépouillé des conceptions civilistes », *Revue générale de droit*, 41 (2), 2011.

TRUCHET (D), « les définitions législative », in *La confection de la loi*, (dir) Roland DRAGO, Paris P.U.F, 2005.

TRUDEL (P), « Les effets juridiques de l'autoréglementation », *R.D.U.S* 1988, pp.247-286.

VANDERLINDEN (J), « Contribution en forme de mascaret à une théorie des sources délicieuses », *RTD civ*, 1995.

VAN HOECKE (M), « L'activisme du juge », Université Saint-Louis-Bruxelles, *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* » 1991/2 volume 27.

VIANDIER (A), « La crise de la technique législative », *Droits n°4* 1986.

VILMER (J-B), « Droits humains et conflits armés », *Dossier les droits humains- nouveaux développements volume 42*, 2015.

ZADEK, « Concurrence responsable : transformer les marchés globaux au travers de pratiques responsable », *Corporate Governance*, 2006.

ZIGNANI (G), « Mesurer l'inflation normative, un premier pas pour la combattre », in *La gazette des communes*, juin 2018.

AKAM AKAM (A), « La responsabilité sociale de l'entreprise : entre légalisme et volontarisme », in *l'Effectivité du droit, de l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du professeur François ANOUKAHA*, L'Harmattan, 2021.

ALLAND (D), « Monisme & dualisme : retour sur quelques origines d'un débat », in *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016.

ALIBERT (J), « Justice et développement économique : le point de vue des entreprises », in *La justice en Afrique* (dir) Jean du BOIS DE GAUDUSSON et Gérard CONAC, La documentation française, Paris, 1990.

ARDANT (P) & DABEZIES (P), « Introduction », in *L'État face aux crises*, (dir) Guy BRAIBANT, pouvoirs n°10- Les pouvoirs de crise, 1979.

ARNAUD (A-J), « Le droit comme produit. Présentation du dossier sur la norme de la production juridique », *Droit et Société* n°27, 1994.

BELLEY (J-G), « Le contrat comme vecteur du pluralisme juridique », in *Droit négocié, droit imposé ?*, (dir.), Philippe GERARD, François OST, Michel Van de KERCHOVE Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 1996.

BERGEL (J-L), « Esquisse de méthodologie législative comparée », in *autour de la qualité des normes*, (dir) Marthe FATIN-ROUGE, Laurence GAY & Joseph PINI, Bruxelles, Bruylant 2020.

BERGERON (R), “The training of Drafters”, in *Contribution to the methodology of the creation of written Law*, Ulrich KARPEN & Paul DELNOY (dir), Liège, European Association of Legislation 1996.

BERNARD (A) et RIEM (F), « Les régulations financières », in *pluralisme juridique et effectivité du droit économique* (dir) Laurence BOY, Jean-Baptiste RACINE et Jean Jacques SUEUR), Bruxelles, Larcier, 2011.

BESSIRE (D) et MAZUYER (E), La responsabilité sociale de l'entreprise. Les paradoxes d'une densification normative, in *densification normative, découverte d'un processus*, Mare & Martin, 2013.

BODA (J-S), « L'effectivité problématique des normes constitutionnelles : l'exemple de la charte de l'environnement », in *A la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, (dir) Véronique CHAMPEIL-DESPLATS & Danièle LOCHAK Presses universitaires de Paris Nanterre, 2008.

BOY(L), « La valeur juridique de la normalisation », in *Les transformations de la régulation juridique*, (dir) Clam JEAN & Martin GILLES, Paris, L.G.D.J, 1998.

- « L'interprétation en droit économique : facteur d'harmonisation ? », in *Pluralisme juridique et efficacité du droit économique*, Laurence Boy, Jean-Baptiste RACINE & Fabrice SIIRIAINEN (dir), Bruxelles, Larcier, 2011.

- « Crise et normes : les sources hybrides », in *Crise et Droit Économique*, (dir) Nicolas THIRION, Larcier, 2014, p. 87.

BRISSON (J-F), « Les objectifs dans la loi et efficacité du droit », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010.

BRUGUIÈRE (J-M), « Qu'est-ce que la monnaie? » *JCP E n°1*, 2011.

BUREAU (D), « Lex mercatoria », in *Dictionnaire de culture juridique*, (dir) Denis ALLAND et Stéphane RIALS, Presses Universitaires de France, Quadrige, 2003.

CABRILLAC (R), « La codification, remède au désordre normatif », in *Le désordre normatifs et la qualité de la norme*, (dir) Mireille MARTEAU-LAMARCHE, Actes du colloque du 20 mars, Mission de recherche Droit et Justice, paris, 2014.

CAGNIMEL (A) & RUEDA (F), « Modèle de rédaction législative et qualité de la loi », in *Comportement parlementaire et pathologies de la procédure législative*, (dir) Alexandre CAGNIMEL & Frédérique RUEDA, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2019.

CAILLOSSE (J), « Les rapports de la politique et du droit dans la formulation d' « objectifs » », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010.

CARBONNIER (J), « Conclusions générales Droit et monnaie », in *Droit et monnaie, États et espace monétaire transnational*, (dir) Philippe KAHN, paris, CNRS, 1988.

CARTIER (E), « Le parlement et la durée », in *Le parlement et le temps : approche comparée*, Emmanuel CARTIER & Gilles TOULEMONDE, Institut Universitaire Varenne, 2017.

CHEMILLIER-GENDREAU (M), « Sur quelques rapports du temps juridique aux autres formes du temps », in *L'accélération du temps juridique* (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles, presses de l'Université Saint-Louis, 2000.

CHEVALIER (J), « Peut-on rationaliser la production du droit ? », in *L'Union Européenne et l'idéal de la meilleure législation*, Pedone, 2013.

CHEVALLIER (J), « Avant-propos » in *La densification normative, découverte d'un processus*, (dir) Catherine THIBIERGE, Mare & Martin, 2013.

CHEVALLIER (J), « L'accélération de l'action administrative », in *L'accélération du temps juridique* (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles, presses de l'Université Saint-Louis, 2000.

CLARA-MAUD (P), « Entre effectivité et validité du droit : l'exemple du droit public à l'information », in *À la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, (dir) Véronique CHAMPEIL-DESPLATS & Danièle LOCHAK, Nanterre, Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2008.

COMMAILLES (J), « Effectivité », in *Dictionnaire de culture juridique*, (dir) Stéphane RIALS & ALLAND, PUF 2003.

CRUCIS (H-M), « Les objectifs en droit public, la fin en soi? », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010.

DE CONINCK (F), « L'écoulement du temps carcéral ou le temps virtuel des prisons contemporaines », in *L'accélération du temps juridique* (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles, presses de l'Université Saint-Louis, 2000.

DE LA BRUSLERIE (H), « Déontologie financière, intermédiaires financiers et respect des investisseurs », in *Éthique, Déontologie et gestion de l'Entreprise* (dir) Hubert BRUSLERIE, Economica, 1992.

DISPERSYN (M), « La régulation juridique internationale de la RSE : un scénario possible ? » *In Responsabilité sociale de l'entreprise transnationale et globalisation de l'économie* (dir) Isabelle DAUGAREILH, Bruylant, Bruxelles, 2010.

DOMPNIER (N), « Le renoncement à la légitimité démocratique au nom de la qualité des normes », In *Autour de la qualité des normes*, Marthe FATIN-ROUGE, Laurence GAY & Joseph PINI (dir), Bruxelles, Bruylant, 2010.

DOURNAUX (F), « La densification normative, processus d'évolution du droit », in *la densification normative découverte d'un processus*, (dir) Catherine THIBIERGE, Mare et Martin 2013.

DRAGO (G), « L'effectivité des sanctions de la violation des droits fondamentaux dans les pays de la communauté francophone », in AUPELF, *L'effectivité des droits fondamentaux dans les pays*

de la communauté francophone, Colloque international, Port-Louis, 29-30 sept. 1^{er} oct. 1993, AUPELF-UREF, 1994.

FARJAT (G), « Nouvelles réflexions sur les codes de conduite privée », *les transformations de la régulation juridique*, Jen CLAM et Gilles MARTIN (Ed), Paris, LGDJ, 1998.

FARJAT (G), « Réflexions sur les codes de conduite privés », *in études offertes à Berthold Goldman, le droit des relations économiques internationales*, Litec, Paris, 1982.

FERNBACH (N), « la simplification de la langue du droit en contexte anglo-saxon » *in qu'en est-il de la simplification du droit ?* Toulouse, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2010.

FIALAIRE (J), « Les techniques juridiques de réalisation des objectifs », *in les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010.

FLÜCKIGER (A), « Qu'est-ce que mieux légiférer ? : enjeux et instrumentalisation de la notion de qualité législative », *in Guider les parlements et les gouvernements pour mieux légiférer : le rôle des guides de légistique*, (dir) Alexandre FLÜCKIGER, Genève : Schulthess, 2008.

FOY (A-M), « Les cartes bancaires et les innovations technologiques », *in Droit et monnaie États et espace monétaire transnational* (dir) Philippe KAHN, Litec, 1988.

FRISON-ROCHE (M-A), « Le droit d'accès à la justice et au droit », *in Les libertés et droits fondamentaux*, (dir) Remy CABRILLAC, Marie-Anne FRISON-ROCHE & Thierry REVET, 18^{ème} éd, Dalloz, 2012, Paris.

FRYMAN (B) & LEWKOWICZ (G), « Les codes de conduite : source du droit global ? », *in Les sources du droit revisitées- vol. 3, Normativités concurrentes* (dir) Isabelle HACHEZ, Yves CARTUYVELS, Hugues DUMONT, Philippe GERARD, François OST et Michel Van de KERCHOVE, Presse de l'Université de Saint-Louis, 2012.

GARCIN-MARROUN (I), « Les enjeux sociopolitiques des discours des médias sur le terrorisme », *in l'État et le terrorisme* (dir) Pierre BOURDON & François BLANC, Ed de la Sorbonne, 2018.

GINESTET (C), « Les objectifs en droit pénal », *in les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010.

GIUDICELLI (A), « Les objectifs en droit privé », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010.

GRAVEL (E), « Appropriation des normes internationales du travail par de nouveaux acteurs et action normative traditionnelle de l'OIT : substitution ou complémentarité? », in *Gouvernance, droit international et responsabilité sociétale des entreprises*, (dir) Jean-Claude JAVILLIER, Document de travail n°182, Institut international des études sociales, BIT, 2007.

GRYNBAUM (L), « Les objectifs en droit civil », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010.

JADOUL (P), « L'évolution de la prescription en droit civil », in *L'accélération du temps juridique* (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles, presses de l'Université Saint-Louis, 2000.

JEAMMAUD (A), « Unification, uniformisation, harmonisation : de quoi s'agit-il? », in *Vers un code européen de la consommation*, Bruxelles, Bruylant, 1998.

JULIEN (M), « Code de conduite », in *Dictionnaire critique de la RSE*, (dir) Nicolas POSTEL & Richard SOBEL Presses Universitaires du Septentrion, 2016.

KAHN (P), « L'autorégulation », in *L'émergence de la société civile internationale, Vers la privatisation du droit?* (dir) Habid GHERARI & Sandra SZUREK, coll. Cahiers Internationaux, Pedone, 2003.

KAHN (P), « La *lex mercatoria* et euro-obligations », in *Mélanges Clive SCHMITTHOFF, Law and International Trade*, Athenium verlag, 1973.

KAMTO (M), « Le doyen Meloné et le *jus facere* », in *Le droit au pluriel, mélange au doyen Stanislas MELONE*, presses Universitaires d'Afrique, 2018

KENMOGNE SIMO (A), « L'encadrement légal du crédit depuis la loi camerounaise n°2019/021 du 24 décembre 2019 ou la lutte contre le non-remboursement », in *Le droit africain à la quête de son identité, Mélanges offerts au professeur Issac YANKHOBAN NDIAYE*, L'Harmattan, 2021.

KENMOGNE SIMO (A), « Le pluriel des procédures collectives dans l'espace CEMAC », in *Le droit au pluriel, Mélanges en hommage au doyen Stanislas MELONÉ*, PUF, 2018.

LARONZE (F), « La densification normative de la norme privée selon le pluralisme juridique », in *La densification normative, découverte d'un processus*, (dir) Catherine THIBIERGE & alii, Mare & Martin, 2013.

LASCOUMES (P), « Effectivité », in *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, (dir) André-Jean ARNAUD, LGDJ et Story-scientia, 1988.

LATOUR (X), « Une coopération nécessaire : les administrations et la lutte contre le terrorisme », in *l'État et le terrorisme* (dir) Pierre BOURDON & François BLANC, Ed de la Sorbonne, 2018.

LATTY (F), « Lex Sportiva et autonomie du sport », in *L'autonomie des organisations sportives*, (dir) Jean-Loup CHAPPELET, Observatoire international des politiques publiques sportives, 2019.

LATTY(F), « Lex Sportiva et autonomie du sport », in *L'autonomie des organisations sportives*, (di) Jean-Loup CHAPPELET, Observatoire international des politiques publiques sportives, 2019.

LE ROY (E) & WANE, « La formation des droits non étatiques », in *Encyclopédie juridique de l'Afrique, t.1, Nouvelles Editions africaines*, 1982.

LE ROY (E), « L'hypothèse du multijuridisme dans un contexte de sortie de la modernité », in *Théories et émergence du droit : pluralisme, surdétermination et effectivité*, Bruxelles, Bruylant, Thémis, 1998.

LEROY (E), « Éditorial, le pluralisme juridique aujourd'hui ou l'enjeu de la juridicité », in *les pluralisme juridiques*, cahiers d'anthropologie du Droit, Karthala, 2003.

LEVELEUX-TEIXEIRA, « Fabrique et réception de la norme. Brèves remarques sur l'effectivité en droit médiéval », in *La fabrique de la norme : lieux et modes de production des normes au moyen âge et à l'époque moderne*, Rennes : Presses Universitaires de Rennes, 2012.

LIVET (P), « Le temps de la loi, rythme des révisions et théorie des jeux », in *L'accélération du temps juridique*, (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles, Presses de L'Université Saint-Louis, 2000.

LIVET (P), « Temps de la loi, rythme des révisions et théories des jeux », in *L'accélération du temps juridique* (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles, presses de l'Université Saint-Louis, 2000.

MENETREY (S) & RACINE (J-B), « La densification normative de la *lex mercatoria* », in *La densification normative : découverte d'un processus* (dir) Catherine THIBIERGE et alii, Mare et Martin, 2013.

MOLFESSIS (N), « le renvoi d'un texte à l'autre », in *les mots de la loi*, Nicolas Molfessis (dir), Economica, 1999.

MONTALIVET (P), « les objectifs sont-ils des règles de droit? », in *Les objectifs dans le droit*, Bertrand FAURE (dir), Paris, Dalloz, 2010.

MORAND (C-A), « La contractualisation du droit dans l'État providence », in *Normes juridiques et régulation sociale*, (dir) CHAZEL et COMMAILLE, coll. « Droit et société », Paris LGDJ, 1991.

MORAND (C-A), « Formes et fonctions de l'évaluation législative », in *Elaborer la loi aujourd'hui, mission impossible ?* Bruxelles, Presses de l'Université de Saint-Louis, 1999.

NEMEDEU (R), « L'inefficacité programmée de la règle de droit (Analyse à la lumière du droit camerounais et OHADA) », in *L'effectivité du droit, De l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du professeur François ANOUKAHA*, Études africaines, L'Harmattan, 2021, p. 57.

NICOLAS (E), « De la norme aux flux normatifs », in *Puissances de la norme, défis juridiques et managériaux des systèmes normatifs contemporains* (dir) Joan LE GOFF & Stéphane ONNEE, coll. Gestion en liberté, EMS Éditions, 2017.

NICOLAS (E), « La densification normative et les flux normatifs », in *La densification normative : découverte d'un processus*, (dir) Catherine THIBIERGE, Mare & Martin, pp. 109, 2013.

NICOLAS (E), « Répétabilité et répétition des énoncés normatifs : la force intercitationnelle dans le langage juridique comme force normative », in *La force normative-naissance d'un concept* (dir) Catherine THIBIERGE, Paris, LGDJ, 2009.

OST (F) & VAN DE KERCHOVE (M), « Le pluralisme, facteur d'effectivité ou d'ineffectivité du droit? In sous la direction de Laurence BOY, Jean-Baptiste RACINE, Jean Jacques SUEUR, *Pluralisme juridique et effectivité du droit économique*, Larcier, Bruxelles 2011.

OST (F), « L'amour de la loi parfaite », *In l'amour des lois : la crise de la loi moderne dans les sociétés démocratiques* (dir) de Boulad AYOUB & Alii, L'Harmattan, Les Presses de l'Université de Laval, 1995.

PERRIN (J-F), « La fonction du code dans une société pluraliste, instauration du changement ou enregistrement de la mémoire ? », in *L'accélération du temps juridique* (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Presses de l'Université Saint-Louis, 2000.

Otto PFERSMANN, « Hiérarchie des normes », in *Dictionnaire de Culture Juridique*, (dir) Denis ALLAND & Stéphane RIALS, Lamy, PUF, 2003.

PHILIPPE (C-M), « Entre effectivité et validité du droit : l'exemple du droit du public à l'information », in Véronique CHAMPEIL-DESPLATS, Danièle LOCHAK (dir), *A la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, Presses Universitaires de Paris Nanterre, 2008.

POUSSON (A), « Les objectifs du droit du travail », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010.

QUAIREL (F), « concurrence », in *dictionnaire critique de la RSE* (dir) Nicolas POSTEL & Richard SOBEL, Presses Universitaires du septentrion, 2013.

QUAIREL (F), « La responsabilité sociale des entreprises est-elle-soluble dans la concurrence? », in *La Responsabilité sociale de l'entreprise* (dir) Nicolas POSTEL & Richard SOBEL, Presses Universitaires du septentrion, 2011.

RAYNARD (J), « Domaines et thèmes des avis », in *L'inflation des avis en droit*, (dir) Thierry REVET, Paris, Economica, coll. Études juridiques, tome 2, 1998.

RIMABOSCHI (M), « L'autonomie privée », in *l'Unification du droit maritime : contribution à la construction d'un ordre juridique maritime*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2006.

ROLIN (F), « les contrats de l'administration et la première guerre mondiale », in *Le droit public et la première guerre mondiale*, Jus Politicum n°15, 2016.

SIMON (P), « Du billet de banque à la monnaie électronique », *Banque n°581*, janvier 1997.

STOFFEL-MUNCK (P), « Déontologie et morale », in *Droit et déontologies professionnelles*, ouvrage collectif, (dir) Jean-louis BERGEL, Collection Ethique et déontologie, édition de la librairie de l'Université, 1997.

TERRÉ (F), « Postface le droit face à la science », in *Science, éthique et droit*, (dir) Nicole LE DOUARIN & Catherine PUIGELIER, Odile Jacob, 2007.

THIBIERGE (C), « Rapport de synthèse », Association Henri CAPITANT, *le droit souple*, Paris, Dalloz, 2009.

- « Le concept de “ force normative ” », in *La force normative. Naissance d'un concept*, (dir) Catherine THIBIERGE et al., Paris-Bruxelles, L.G.D.J. Bruylant, 2009.

THUNIS (X), « La recherche juridique à contretemps », in *L'accélération du temps juridique* (dir) Philippe GERARD, François OST & Michel VAN DE KERCHOVE, Bruxelles, presses de l'Université Saint-Louis, 2000.

TIBURCE MASSAGA (P) & MIERE (T), « Des opérateurs de téléphonie mobile aux opérateurs financiers : Usage du mobile money au Congo Brazzaville », in *Recherche scientifique et médias : enjeux et tensions*, (dir) Alain KIYINDOU, *Revue Française des sciences de l'information et de la communication*, n°20, 2000.

TRUDEL (P), « La *lex electronica* », in *Le droit saisi par la mondialisation*, (dir) Charles-Albert MORAND, Bruylant, Éditions de l'Université de Bruxelles, Bruxelles, 2001.

VAN DE KERCHOVE (M), « Le pluralisme juridique. Essai de synthèse », in *Le pluralisme juridique*, Ed de l'Université Libre de Bruxelles, Bruxelles, 1972.

VERPEAUX (M), « Les objectifs en droit constitutionnel », in *les objectifs dans le droit*, (dir) Bernard FAURE, Paris, Dalloz 2010.

VIVANT (M), « Internet et modes de régulation », in *Internet face au droit* (dir) MONTERO, Bruxelles, Story Scientia, 1997, n°306.

WARSMANN (J-L), « Simplifier le droit : une obligation pour le législateur », in *La légistique ou l'art de rédiger le droit ?* paris, La documentation française, 2008.

ZAMBO ZAMBO (J), Compte à rebours pour la coutume au Cameroun (éléments pour une théorie de la « scripturalisation » du droit camerounais », in *Le doit au pluriel, Mélanges en hommage au doyen Stanislas MELONE*, Presses Universitaires d’Afrique 2018.

III. THÈSES

BALIAN (S), *Essai sur la définition dans la loi*, Thèse de doctorat d’État, Université de Paris II, 1986.

BARRAUD (B), *Le renouvellement des sources du droit – illustrations en droit de la communication par internet*, Université d’Aix Marseille, 2016.

BENIGNI (M), *L’application dans le temps des décisions QPC*, Coll. Thèses, Institut francophone pour la justice et la démocratie, 2019.

BÉTAILLE (J), *Les conditions juridiques de l’effectivité de la norme en droit public interne : illustrations en droit de l’urbanisme et en droit de l’environnement*, Thèse Université de Limoges 2012.

BUREAU (D), *Les sources informelles du droit dans les relations privées internationales*, Thèse, paris II, 1992.

DAVID-WARCHOLAK (N), *Interopérabilité et droit du marché*, thèse soutenue le 24 juin 2011.

DEVAUX (C), *La fabrique du droit du commerce international : réguler les risques de capture*, Thèse de droit 2016.

DONCHI DONFACK (F), *La saisissabilité de la monnaie électronique en droit bancaire CEMAC*, Thèse de Master, Université de Dschang, 2015.

DUPONCHELLE (M), *Le droit à l’interopérabilité : études de droit de la consommation*, thèse, Droit, université Panthéon-Sorbonne.

DUVAL (A), *La lex sportiva face au droit de l’Union Européenne : Guerre et paix dans l’espace juridique transnational*, Thèse de doctorat en droit, 2015.

ESTEVE (A), *Le député français*, Droit. Université de Limoges, 2018.

FEVRE (M), *Les services écologiques et le droit, une approche juridique des systèmes complexes*, Thèse de doctorat en droit, 2016.

GODEFROY (F), *Le temps et la procédure législative, étude des insuffisances de la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008*, Droit Université Renne 1, 2018.

GODEFROY (F), *Le temps et la procédure législative, étude des insuffisances de la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008*. Droit, Université Rennes 1, 2018.

HERVOIS (J), *La production de la norme juridique en matière scientifique et technologique*, Thèse de doctorat en Droit, Université de la Rochelle, 2011.

HEYRAUD (Y), *Le droit non-étatique dans les rapports internationaux privés : Contribution à l'étude des fonctions du droit international privé*, Thèse Université Panthéon-Sorbonne- Paris, 2017.

KAMTO (M), « Le doyen Meloné et le *jus facere* », in *Le droit au pluriel, mélange au doyen Stanislas MELONE*, presses Universitaires d'Afrique, 2018

LAROUER (M), *Les codes de conduite, source du droit*, Thèse de doctorat, université de Lyon, 13 décembre 2016.

LATTY(F), *La Lex sportive-Recherche sur le droit transnational*, Sciences de l'Homme et Société. Université Paris Nanterre, 2005.

LAVOREL (S), *Des manifestations du pluralisme juridique en France : l'émergence d'un droit français des minorités nationales*. Droit, Université Pierre Mendès-France, Grenoble II, 2007.

LEHOT (M), *Le renouveau du droit de la responsabilité civile par l'émergence des sources nouvelles*, Thèse de Doctorat, Université du Maine, 2001.

LIBCHABER (R), *Recherches sur la monnaie en droit privé*, coll. Thèses L.G.D.J, 1992.

MARTIN (J-C), *Les règles internationales relatives à la lutte contre le terrorisme*, Thèse de doctorat en Droit, Université d'Aix-Marseille 3, 2005.

MARTINEAU-BOURGNINAUD (V), *Déontologie et droit privé*, Thèse de doctorat en droit privé, Nantes, 1995.

MONEMBOU(C), *La séparation des pouvoirs dans le constitutionnalisme camerounais : contribution à l'évolution constitutionnelle*, Thèse de Doctorat P.H.D en Droit Public, Université de Yaoundé II, 2011.

NGOUMBANGO KOHETTO (J), *L'accès au droit et à la justice des citoyens en République Centrafricaine*, Thèse Droit Université de Bourgogne, 2013.

OWONA (B-J), *La publicité des actes juridiques en droit public camerounais, Recherche sur l'accès au droit au Cameroun*, Thèse de doctorat, Yaoundé, Faculté des sciences juridiques et politiques, Université de Yaoundé II, 2015.

RIDARD (B), *L'encadrement du temps parlementaire dans la procédure législative : étude comparée : Allemagne, Espagne, France, Royaume-Uni*, Droit. Université Panthéon-Sorbonne – Paris I, 2016.

ROUSSET (C), *les sources professionnelles du droit bancaire et financier*, Thèse université de Clermont Auvergne, Mars 2016.

RRAPI (R), *L'accessibilité et l'intelligibilité de la loi en droit constitutionnel : étude du discours sur la qualité de la loi*, thèse de doctorat en droit, Université d'Aix-Marseille, 2012.

SADOU (M), *Le droit bancaire à l'épreuve de la monnaie électronique*, Thèse de doctorat, Université de Ngaoundéré, 2020.

SANI (A), *Les enjeux contemporains de la protection de l'environnement au Niger*, Thèse de doctorat, Université de Bordeaux, 2014.

SARROUF (M), *Les normes privées relatives à la qualité des produits. Etude d'un phénomène juridique transnational*, Thèse Université Panthéon-Assas, 13 novembre 2012.

SENE (A), *Dans les tranchées du droit : les professeurs de droit et la grande guerre (1914-1929)*, Droit Université de Bordeaux, 2018.

SHAHRBABAKI (A), *La qualité des normes études des théories et de la pratique*, Thèse de doctorat en droit public, Université d'Aix-Marseille, 2017.

SOBCZAK (A), *Les réseaux de sociétés et Codes de conduites : un nouveau modèle de régulation des relations de travail pour les entreprises européennes*, Thèse de Droit, Institut Universitaire Européen de Florence, 2001.

SOMALI (K), *Le parlement dans le nouveau constitutionnalisme en Afrique, Essai d'analyse comparée à partir des exemples du Bénin, du Burkina Faso et du Togo*, Droit, Université du Droit de la Santé, Lille II 2008.

STELZIG-CARON (S), *La Cour de cassation et le dialogue des juges*, Droit. Université de Grenoble, 2011.

TAHOUE DZUKOU (M), *La nature et l'exercice de la fonction législative au Cameroun. Essai sur la notion de législation gouvernementale*, Université de Paris I - Panthéon Sorbonne, Thèse de doctorat d'État en droit public 1979.

THIBOUT (O), *La Responsabilité Sociale des Entreprises : dynamique normative et enjeux concurrentiels Une illustration d'un droit en mouvement*. Droit Université Côte d'Azur, 2018.

VALEMBOIS (A-L), *La constitutionnalisation de l'exigence de sécurité juridique en droit français*, Thèse de doctorat en droit public, Dijon 2003.

VARNEROT (V), *Les sources privées du droit fiscal*, Thèse Université de Nice Sophia-Antipolis, 17 mars 2001.

IV. MÉLANGES

BALATE (E), DREXL (J), MENETREY (S), REMICHE (B) & ULLRICH (H), *Le droit économique entre intérêts privés et intérêt général hommage à Laurence BOY*, P.U.A.M, 2016.

CARBONNIER (J), « l'imagerie des monnaies », in *Etudes de droit commercial à la mémoire d'Henry CABRILLAC*, Litec, 1968.

DIDIER (P), « Brèves notes sur le contrat-organisation », in *l'Avenir du droit : mélanges en hommages à François Terré*, paris, P.U.F, éd. du juris-classeur, 1999.

FALLON (D), « Peut-on penser les rapports entre les ordres juridiques? », in *Entre les ordres juridiques mélanges en l'honneur de François Hervouet*, LGDJ 2012.

FARJAT (G), « Nature de la monnaie : une approche de droit économique », in *Droit et monnaie, États et espace monétaire transnational*, (dir) Philippe KAHN, Paris, CNRS.

GOLDMAN (B), « Nouvelles réflexions sur la *lex mercatoria* », in *Études de droit international en l'honneur de Pierre LALIVE*, Basel Frankfurt, 1993.

JACQUET (J-M), « L'émergence du droit souple (ou le droit "réel" dépassé par son double), in *Études à la mémoire du professeur Bruno OPPETIT*, Litec, 2009.

JACQUET (J-M), « L'émergence du droit souple (ou le droit "réel" dépassé par son double), in *Études à la mémoire du professeur Bruno OPPETIT*, Litec, 2009.

KENMOGNE SIMO (A), « A la recherche de l'efficacité du contrôle légal des comptes en matière bancaire dans les pays africains de la zone Franc », in *Les horizons du droit OHADA, Mélanges en l'honneur du Professeur Filiga Michel SAWADOGO*, C.R.E.D.J.I, février 2018.

- « Soliloque d'un non spécialiste à la recherche de l'effectivité du droit camerounais sur la question du cumul de nationalités ou la mise en évidence d'une 3^e voie entre statu quo et 5^e consécration de la binationalité », in *L'effectivité du droit de l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du Professeur François ANOUKAHA*, L'Harmattan, coll. Études africaines, Série Droit, 2021.

LEVADE (A), « L'objectif de valeur constitutionnelle, vingt ans après. Réflexions sur une catégorie juridique introuvable », in *l'esprit des institutions, l'équilibre des pouvoirs, Mélanges en l'honneur de Pierre PACTET*, Paris, Dalloz, 2003.

MOLFESSIS (N), « Le titre des lois », in *le droit privé français à la fin du XX^{ème} siècle* Études offertes à Pierre Catala, Litec, 2001.

OPPETIT (B), « Ethique et vie des affaires », in *Mélanges offerts à André COLOMER*, Litec, 1993.

PAMBOUKIS (C), « La *lex mercatoria* reconsidérée », in *le droit international privé : esprit et méthodes. Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, Dalloz, 2005.

POUGOUE (P-G), « Le législateur interne et la vitalité du droit OHADA », in *l'Effectivité du droit, de l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du professeur François ANOUKAHA*, L'Harmattan, 2021.

RIVERO (J), « État de droit », in *L'État de droit, Mélanges en l'honneur de Guy BRAIBANT*, Paris, Dalloz, 1996.

RIVES-LANGES (J-L), « La monnaie scripturale (contribution à une étude juridique) », in *Etudes de droit commercial à la mémoire d'Henry CABRILLAC*, Litec, 1968.

SOUPGUI (É), « Libre propos sur l'effectivité du contrôle des établissements de crédit en zone CEMAC », in *l'Effectivité du droit, de l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du professeur François ANOUKAHA*, L'Harmattan, 2021, p. 389.

TCHEUMALIEU FANSI (M), « Les enjeux de la digitalisation financière en Afrique », in *l'Effectivité du droit, de l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du professeur François ANOUKAHA*, L'Harmattan, 2021.

ZAMBO ZAMBO (J), « Compte à rebours pour la coutume au Cameroun (éléments pour une théorie de la « scripturalisation » du droit camerounais) », in *Le droit au pluriel, Mélanges en hommage au doyen Stanislas MELONE*, Presses Universitaires d'Afrique 2018.

V. ACTES DE COLLOQUES, DE CONGRÈS ET SÉMINAIRES

BRAIBANT (G), « La commission supérieure de codification », in *la codification, Actes du colloque organisé les 27 et 29 octobre 1995 par l'Ordre des avocats du barreau de Toulouse et l'Institut d'études judiciaires de la faculté de droit Toulouse*, Paris, Dalloz.

CHARITÉ (M), « les besoins essentiels à la vie » : une notion fonctionnelle au cœur de la lutte contre la pandémie du coronavirus », in *Droit et Coronavirus, Le droit face aux circonstances sanitaires exceptionnelles*, Actes du colloque organisé par la Revue Droit et Liberté Fondamentale le 21 mars 2020 Chronique N°23.

KNETSCH (J), « Les droits étrangers face à la dégradation de la norme, les exemples de l'Allemagne et de la Suisse », in *Le désordre normatifs et la qualité de la norme*, sous la direction

du professeur Mireille MARTEAU-LAMARCHE, Maison de Recherche droit et Justice 2014, Actes du colloque organisé par l'Université de la Réunion le 20 mars 2013.

L'INFLATION NORMATIVE, Actes du colloque organisé dans le cadre du cycle de conférences du CRDG-normes économes, par le CRDG le 21 janvier 2016.

LA CONTRACTUALISATION DE LA PRODUCTION NORMATIVE, Actes de colloque de clôture du programme de recherche « Le système juridique à l'ère de la contractualisation » organisé par le centre René DEMOGUE de l'Université de Lille 2 et de la mission de recherche Droit et Justice, les 11, 12 et 13 octobre 2007.

LA FIN DU DROIT, sous la direction de Aude ZARADNY, Nathalie WOLFF & Thibaut FLEURY GRAFF, Paris, Mare & Martin 2016, Actes du colloque organisé les 5 et 6 décembre 2013 par le centre de recherche Versailles-Saint-Quentin Institutions de l'Université de Versailles-Saint-Quentin-en-Yvelines.

LA FIN DU DROIT, sous la direction de Thibaut FLEURY GRAFF, Nathalie WOLFF & Aude ZARADNY, Mare & Martin 2016 : actes du colloque organisé par le collectif Mare et Martin le 5 et 6 décembre 2013.

LE DESORDRE NORMATIF ET LA QUALITE DE LA NORME : Actes du colloque du 20 mars 2013 organisé par l'Université de la Réunion, sous la direction du Pr. Mireille MARTEAU-LAMARCHE, publié à la mission de recherche droit et Justice.

LE ROLE DU DROIT DANS LE DEVELOPPEMENT ECONOMIQUE, LE NOUVEAU DROIT AFRICAIN : AU-DELA DES DIFFERENCES ENTRE LA COMMON LAW ET LE DROIT CIVIL, Actes du colloque organisé par l'Institut International du droit d'Expression et d'Inspiration Françaises, Lomé 2008.

MANCUSO (S), « Le nouveau droit africain : au-delà des différences entre la *common law* et le droit civil », in le rôle du droit dans le développement économique, Actes du colloque organisé par l'Institut International du droit d'Expression et d'Inspiration Françaises, Lomé 2008.

MARTEAU-LAMARCHE (M), « Propos introductifs », in *Le désordre normatifs et la qualité de la norme*, (dir) Mireille MARTEAU-LAMARCHE, Actes du colloque du 20 mars, Mission de recherche Droit et Justice, Paris, 2014.

MOUTON (S), « La QPC et la sécurité juridique, quelle efficacité pour une lutte contre le désordre normatif? », In *Le désordre normatif et la qualité de la norme*, sous la direction du professeur Mireille MARTEAU-LAMARCHE, Maison de Recherche droit et Justice 2014, Actes du colloque organisé par l'Université de la Réunion le 20 mars 2014.

QUELLES REGULATIONS POUR L'ECONOMIE COLLABORATIVE ? : UN DEFI POUR LE DROIT ECONOMIQUE : Actes des rencontres de droit économique organisées les 15 et 16 décembre 2016 par le CREDEG-CREDECO à la faculté de droit et sciences politique de l'université d Nice Sophia Antipolis.

REGULATION ET INTEGRATION BANCAIRES DANS LA CEMAC, 25 ANS APRES LA CREATION DE LA COBAC, sous la direction du professeur Yvette Rachel KALIEU ELONGO, Presses Universitaires d'Afrique, 2017, organisé par le Groupe d'Etude et de Recherche en Droit, Institutions et Intégration Communautaire (GERDIIC), les 10 et 11 décembre 2015.

REGULATION ET INTEGRATION BANCAIRES DANS LA CEMAC, 25 ANS APRES LA CREATION DE LA COBAC, Actes du colloque international organisé par le Groupe d'Etude et de recherche en droit, Institutions et Intégration Communautaire (GERDIIC), Salle des conférences et des spectacles de l'Université de Dschang, les 10 et 11 décembre 2015, sous la direction du professeur Yvette Rachel KALIEU ELONGO, Presses Universitaires d'Afrique, 2017.

REGULATION ET INTEGRATION BANCAIRES DANS LA CEMAC, sous la direction du professeur Yvette Rachel KALIEU ELONGO, actes du colloque organisé les 10 et 11 décembre 2015 par le Groupe d'étude et de recherche en droit, institutions et intégration communautaire (GERDIIC) : Université de Dschang.

VAN DE KERCHOVE (M), « les rapports entre systèmes juridiques : entre clôture et ouverture », in le plurijuridisme, Actes du 8^{ème} congrès de l'Association Internationale de Méthodologie Juridique, Presses Universitaire d'Aix-Marseille, 2005.

VI. CONVENTIONS INTERNATIONALES, REGLEMENTATIONS ET TEXTES ET LEGISLATION

- La convention de Genève pour la prévention et la répression du terrorisme

- Règlement n°1//11-CEMAC/UMAC/CM du 18 septembre 2011 fixant les conditions d'exercice de l'activité d'émission de monnaie électronique, ainsi que les rôles des autorités de régulation.
- Le règlement n°01/11-CEMAC/UMAC/CM relatif à l'exercice de l'activité d'émission de monnaie électronique.
- Le règlement n° 04/18/CEMAC/UMAC/COBAC du 21 décembre 2018 relatif aux services de paiement.
- Règlement COBAC R-2019/01 relatif à l'agrément et aux modifications de situation des prestataires de services de paiement.
- Bangladesh Mobile Financial Services (MFS) régulations, 2018.
- Règlement COBAC R-2019/02 relatif aux normes prudentielles applicables aux établissements de paiement.
- Règlement n°04/18/CEMAC/UMAC/COBAC relatif aux services de paiement dans la communauté économique et monétaire de l'Afrique centrale.
- Règlement CEMAC du 21 décembre 2018 relatif à l'exercice de l'activité d'émission de la monnaie électronique, du règlement relatif aux services de paiement.
- Règlement COBAC R-2009.01/ portant fixation du capital social minimum des établissements de crédit, du règlement relatif aux services de paiement dans la CEMAC.
- Règlement du 21 décembre 2018 relatif aux services de paiement dans la CEMAC.
- Règlement n°03/CEMAC/UMAC/CM relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement
- Règlement n° 02/03/CEMAC/UMAC/CM relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement.
- Instruction N°01 Gr du 21 octobre 2011 du gouverneur de la BEAC relative à la surveillance des systèmes de paiement par monnaie électronique.
- Instruction n° 002/GR/2019 relative à la tarification des opérations de transfert.
- Instruction du gouverneur n 02/Gr / UMAC du 07 mai 2014 relative à la mise en place du multibanking dans le cadre de l'activité d'émission de la monnaie électronique.
- Instruction n°001/GR/2021 du gouverneur sur l'émission et la gestion de la monnaie électronique.

- Instruction n°01/GR du 31 octobre sur le plafonnement des montants de paiement journalier, hebdomadaire et mensuel.
- La directive n° 02/19-UEAC-639-CM-33 harmonisant la protection des consommateurs au sein de la CEMAC, Règlement n°01/20/CEMAC/UMAC/COBAC relatif à la protection des consommateurs des produits et services bancaires dans la CEMAC.
- Instruction n° 008-05-2015 régissant les conditions et modalités d'exercice des activités des émetteurs de monnaie électronique dans les États membres de l'Union Monétaire Ouest Africaine.
- L'instruction n°02/GR/UMAC relative à la mise en place du *multi banking* dans le cadre de l'activité d'émission de la monnaie électronique.
- Instruction n° 008-05-2015 régissant les conditions et modalités d'exercice des activités des émetteurs de monnaie électronique dans les États membres de l'Union Monétaire Ouest Africaine (UMOA).
- Règlement n°03/16-CEMAC-UMAC-CM du 21 décembre 2016 relatif aux systèmes, moyens et incidents de paiement complété par la directive n°07/08-UEAC-133-CM-18, constituent les principaux cadres juridiques de protection des données bancaires consacré par le législateur communautaire en faveur des consommateurs de produits bancaires.
- Règlement COBAC R-2019/01 relatif à l'agrément et aux modifications de situation des prestataires de services de paiement.
- Règlement COBAC R-2019/02 relatif aux normes prudentielles applicables aux établissements de paiement, règlement no 04/18/CEMAC/UMAC /COBAC du 21 décembre 2018 relatif aux services de paiement.
- Le règlement n°21/08-UEAC-133-CM-18 relatif à l'harmonisation des réglementations et des politiques de régulation des communications électroniques au sein des États membres de la CEMAC.
- Ordonnance n° 72/11 du 26 août 1972 relative à la publication des lois, des ordonnances, décrets et actes réglementaires.
- La loi n° 2019/021 du 24 décembre 2019 relative à l'activité de crédit dans les secteurs bancaire et de microfinance.
- La loi n° 96/06 du 18 janvier 1996 portant révision de la constitution du 02 juin 1972.
- La loi cadre n° 2011/012 du 6 mai 2011 portant protection du consommateur au Cameroun.

- La loi n° 96/06 du 18 janvier 1996 portant révision de la constitution du 02 juin 1972.
- Loi n°2019/024 du 24 décembre 2019 portant code général des collectivités territoriales décentralisées.
- Loi n° 2019/020 du 24 décembre 2019 modifiant et complétant certaines dispositions de la loi n°2016/007 du 12 juillet 2016 portant code pénal.
- La loi n° 91-20 du 16 décembre 1991 fixant les conditions d'élection des députés à l'Assemblée Nationale, modifiée et complétée par la loi n° 97-13 du 19 mars 1997 et par celle n° 2006/009 du 29 décembre 2006.
- Loi n° 96/12 du 5 août 1996 portant loi cadre relative à la gestion de l'environnement arrêté conjoint no 004/Minepded/Mincommerce du 24 octobre 2012 portant réglementation de la fabrication, de l'importation et de la commercialisation des emballages non biodégradables.
- La loi n°2019/021 du 24 décembre 2019 fixant certaines règles relatives à l'activité de crédit dans les secteurs bancaire et de la microfinance au Cameroun.
- La loi n° 96/06 du 18 janvier 1996 portant révision de la constitution du 02 juin 1972 modifiée et complétée par la loi n° 2008/001 du 14 avril 2008.
- La loi n° 2017/012 du 12 juillet 2017 portant code de justice militaire.
- Loi n° 2017/014 du 12 juillet 2017 modifiant et complétant certaines dispositions de la loi n° 2006/016 du 29 décembre 2006 portant organisation et fonctionnement de la cour suprême.
- Loi n°2016/007 du 12 juillet 2016 portant code pénal.
- Loi n° 2017/014 du 12 juillet 2017 modifiant et complétant certaines dispositions de la loi n° 2006/016 du 29 décembre 2006 portant organisation et fonctionnement de la cour suprême.
- La loi n° 2019/040 du 24 décembre 2019 portant code général des collectivités décentralisées.
- La loi n° 96/12 du 5 août 1996 portant loi cadre relative à la gestion de l'environnement et l'arrêté conjoint n° 004/Minepded/Mincommerce du 24 octobre 2012 portant réglementation de la fabrication, de l'importation et de la commercialisation des emballages non biodégradables.
- La loi n° 2014/028 du 23 décembre 2014 portant répression des actes de terrorisme.

- Le Décret n°69/DF/544 du 19 décembre 1969 fixant l'organisation et la procédure devant les juridictions traditionnelles du Cameroun Oriental, modifié par le décret n°71/607 du 03 décembre 1971.
- La décision n°00000247/MINFI/DGD/MINPOSTEL-IGT du 23 mars fixant les modalités de collecte numérique des droits et taxes en douane sur les téléphones

VII. SITES INTERNET

- [Qu'est-ce que "mieux légiférer" ? : enjeux et instrumentalisation de la notion de qualité... | Archive ouverte UNIGE](#)
- [Les définitions en droit privé - Bibliographie - Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole \(openedition.org\)](#)
- [SOTIR 2015 French.pdf \(gsma.com\)](#)
- [GSMA | Interoperability | Mobile for Development](#)
- https://www.gsma.com/mobilefordevelopment/wpcontent/uploads/2021/04/GSMA_MMAPI_Compliance_Service_Brochure_Stage.pdf
- [Orange et MTN lancent l'interopérabilité des paiements mobiles en Afrique | Financial Afrik](#)
- [La Responsabilité Sociale de l'Entreprise - La Responsabilité sociale des entreprises est-elle-soluble dans la concurrence ? - Presses universitaires du Septentrion \(openedition.org\)](#)
- <http://www.philodroit.be>
- [L'évincement du droit par l'invention de son doub... – Les Cahiers de droit – Érudit \(erudit.org\)](#)
- [Les sources du droit revisitées - vol. 3 - Presses de l'Université Saint-Louis \(openedition.org\)](#)
- [COBAC - Consultation de la profession sur les projets de règlements relatifs aux services de paiement \(sgcobac.org\)](#)
- [Mobile Money : les opérateurs plaident pour que des usagers sans pièce d'identité aient accès à certains services - Investir au Cameroun](#)
- <https://www.capital.fr/economie-politique/les-deputes-qui-bossent-et-ceux-qui-glandent-notre-classement-1222008>

- [Des opérateurs de téléphonie mobile aux opérateurs financiers : usage du mobile money au Congo-Brazzaville \(openedition.org\)](#)
- [L'État en Afrique. La politique du ventre de Jean-François Bayart : livre à découvrir sur France Culture](#)
- [http://www2.assemblee-nationale.fr/15/statistiques-de-l-activite-parlementaire.](http://www2.assemblee-nationale.fr/15/statistiques-de-l-activite-parlementaire)
- [Rapport public 2006 - Sécurité juridique et complexité du droit | Vie publique.fr \(vie-publique.fr\)](#)
- [Gouvernance des sociétés et marchés financiers | Centre de droit des affaires et du commerce international \(cdaci.ca\)](#)
- [Droit et technologies | Thématiques | Lex Electronica \(lex-electronica.org\)](#)
- www.lagazettedescommunes.com
- <http://wwwphilodroit.be>
- [Le programme détaillé du Congrès - IDEF \(institut-idef.org\)](#)
- [IDEF - Institut international de Droit d'Expression et d'inspiration Françaises \(institut-idef.org\)](#)
- <https://www.lex-electronica.org/s/1649>
- [Le programme détaillé du Congrès - IDEF \(institut-idef.org\)](#)

INDEX ALPHABETIQUE

| A | |
|--|--|
| acteurs privés, 2, 5, 6, 10, 12, 15, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 30, | 166, 170, 180, 181, 196, 199, 200, 201, 202, 203, 204, |
| 37, 38, 56, 57, 62, 65, 66, 72, 75, 79, 82, 85, 86, 89, 92, | 206, 207, 208, 218, 220, 222, 229, 232, 237, 238, 239, |
| 94, 99, 100, 101, 105, 112, 119, 120, 123, 124, 127, | 244, 246, 249, 250, 253, 257, 259, 260, 264, 265, 267, |
| 129, 130, 131, 133, 134, 135, 136, 138, 139, 157, 161, | 268, 271, 273, 274, 276, 280, 281, 284, 287, 288, 290, |
| | 291, 294, 295, 298, 307, 308, 310, 311, 313, 314, 315, |
| | 320, 323, 324, 325, 326, 327, 328, 331, 332, 333, 334, |
| | 336, 337, 338, 339, 340, 342, 343, 344, 345, 346, 347, |

348, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 358, 359, 360, 364,
378, 379, 382, 385, 387, 389, 390, 401
analyse économique du droit, 3, 112, 391
analyse substantielle, 17, 26, 39, 80, 81, 213, 402, 404
auto-réglementer, 56
autorité, 2, 25, 49, 78, 104, 113, 130, 156, 165, 181, 182,
183, 184, 218, 230, 234, 272, 286, 365
avantage compétitif, 29, 173, 174, 191, 284, 285

B

besoin en norme, 309, 385
bicaméralisme parlementaire, 24
biologisation, 137
blanchiment de capitaux, 104, 119, 174, 245, 246, 271,
272, 291, 296, 303, 321, 333

C

cantonner les fonds, 239, 242
capture normative, 16, 18, 33, 206, 211, 261, 265, 267,
280, 308, 331, 378
capture normative inversée, 18, 267
carte prépayée, 148, 151, 153, 156
centrisme juridique, 4, 12, 121
certification, 198, 200, 201, 246, 306, 316, 320, 321, 322
certification mobile money, 322
circulation normative, 367, 369, 370, 374, 377, 380, 381,
382, 384, 390
codification, 95, 97, 98, 99, 100, 101, 104, 131, 139, 218,
306, 394, 402, 410, 411, 412, 413, 421, 428
commerce électronique, 8, 163, 167, 171, 258, 371
communication auto-poiétique, 211, 275, 372
compensations, 252, 262, 263
compte de cantonnement, 241
compte *mobile money*, 168, 185, 186, 188, 189, 248, 252,
350

comptes bancaires, 121, 144, 148, 149, 150, 151, 154, 159,
162, 168, 169, 172, 196, 231, 232, 310
concertation, 60, 184, 202, 208, 326, 327, 328, 329, 331,
332, 333, 334, 335, 336, 337, 338, 339, 344, 345, 346,
387, 447, 448
concurrence, 9, 12, 29, 40, 82, 106, 114, 153, 165, 173,
181, 190, 191, 194, 195, 248, 254, 255, 280, 284, 307,
336, 342, 355, 391, 407, 416, 433, 445
consultation, 17, 51, 55, 121, 202, 259, 328, 329, 330, 332,
333, 334, 336, 337, 338, 339, 340, 341, 342, 344, 346,
448
contrats-types de distribution, 356, 359
convertibilité, 175, 310
corruption, 121, 279, 281
coût de transactions, 96
crédibilité des instances, 108
crise de la loi, 20, 27, 80, 85, 396, 401
crise du droit, 20, 22, 25, 53, 81, 97, 108, 133, 292, 396
crypto-monnaie, 137

D

d'insécurité juridique, 37, 96, 121, 123, 134
débit différé, 196, 242
déficit juridique, 83, 125, 126
déficit normatif, 124, 125, 384, 443
densification normative, 108, 125, 126, 282, 285, 287, 365,
368, 372, 373, 413, 415, 416, 418, 421
désengagement volontaire, 136
désintérêt normatif, 62
développement durable, 279
dispersion des lois, 97, 98, 100, 442
droit coutumier, 2, 10, 21, 78
droit global, 6, 111, 286, 313, 316, 381, 399, 402, 414
droit postmoderne, 15, 106, 107, 220, 223, 272, 276, 371,
403
dualisme juridique, 4, 11

E

économie informelle, 11, 12, 14, 246
Educational background, 31, 32
effectivité de la loi, 108, 110
efficacité législative pleine, 115
efficacité législative primaire, 115, 116
émission de la monnaie électronique, 146, 154, 176, 177,
178, 191, 194, 203, 210, 225, 231, 241, 249, 301, 331,
341
éparpillement des lois, 98, 99
espace normatif, 8, 10, 12, 15, 18, 22, 23, 38, 49, 55, 63,
82, 83, 85, 86, 95, 96, 100, 104, 105, 106, 120, 125,
130, 131, 138, 147, 150, 154, 163, 166, 167, 169, 170,
172, 180, 182, 211, 238, 247, 249, 250, 253, 254, 263,
267, 273, 276, 277, 284, 295, 298, 299, 300, 307, 312,
315, 317, 319, 323, 326, 346, 354, 362, 363, 366, 368,
370, 373, 381, 384, 385, 388, 390

F

fabrique du droit, 2, 3, 91, 138, 204, 206, 241, 309, 329,
337, 375, 378, 423
financement du terrorisme, 169, 234, 238, 243, 244, 245,
246, 265, 266, 271, 272, 291, 296, 314, 321, 333
fluidité, 252, 257
fonction normative, 4, 228
fonds de roulement, 356
force normative, 19, 118, 197, 213, 227, 263, 284, 288,
292, 352, 414, 415
force obligatoire, 220, 251, 286
forum shopping, 129

G

gage des créanciers, 241
gestion de liquidité, 356
gouvernement des juges, 77, 377, 390, 392

H

habilitation, 207, 208, 313, 327, 345, 346, 347, 348, 349,
351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 358, 359, 448

I

inadéquation des normes, 125, 130, 131, 132, 135, 377,
385, 443
incertitude, 37, 79, 92, 117, 122, 129, 134, 135, 161, 183,
200, 374
inclusion financière, 6, 8, 14, 124, 138, 148, 150, 159, 160,
161, 172, 181, 182, 188, 194, 202, 215, 225, 229, 230,
248, 254, 257, 400
inflation normative, 28, 48, 50, 83, 102, 125, 126, 132, 135,
372, 386, 387, 400, 402
initiative législative, 36, 38, 39, 41, 42
insécurité juridique, 80, 87, 90, 133, 134
instantanéité, 168, 169, 171, 242, 243, 250, 266, 444
instrumentum, 201
intelligence artificielle, 111
interdiction d'octroi de crédit, 341
interopérabilité, 121, 172, 182, 195, 251, 252, 253, 254,
255, 256, 257, 258, 259, 260, 261, 262, 263, 264, 273,
335, 361, 424, 433, 446
interopérability Test platform, 257
isolement, 238, 239, 241, 242, 247, 322, 382
isolement des fonds, 238, 239, 241, 247

J

juridicisation, 76, 107, 114, 210, 211, 212, 213, 220, 221,
274, 299, 327, 364, 382, 403, 410, 411
juridique, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 11, 12, 13, 14, 16, 17, 18, 19,
21, 22, 23, 24, 25, 26, 28, 29, 33, 34, 36, 37, 39, 40, 41,
42, 43, 44, 45, 46, 48, 50, 52, 53, 56, 58, 59, 60, 61, 62,
63, 66, 68, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 79, 80, 81, 82, 83,
84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98,

99, 100, 101, 102, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 112, 113, 114, 115, 117, 118, 119, 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 147, 148, 150, 151, 154, 155, 157, 163, 164, 166, 173, 181, 183, 185, 188, 189, 196, 197, 199, 202, 203, 204, 205, 207, 208, 210, 211, 212, 213, 214, 218, 219, 220, 221, 223, 226, 227, 228, 229, 230, 231, 232, 233, 235, 236, 238, 241, 246, 247, 249, 250, 251, 253, 257, 258, 260, 261, 262, 264, 265, 270, 272, 274, 275, 276, 277, 282, 283, 285, 286, 287, 291, 292, 294, 295, 296, 297, 298, 299, 300, 301, 304, 305, 307, 310, 312, 314, 315, 316, 317, 319, 320, 321, 322, 323, 325, 326, 327, 335, 336, 340, 342, 345, 346, 359, 362, 364, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 372, 373, 374, 375, 376, 377, 378, 379, 380, 381, 382, 383, 384, 385, 386, 387, 389, 391, 393, 394, 395, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 403, 404, 405, 407, 409, 410, 411, 412, 413, 414, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 427, 429, 434, 441, 442, 443, 444, 445

justiciabilité, 206, 214

K

Know Your Customer, 185, 350

L

l'accessibilité du droit, 93

l'auto-détermination des peuples, 60

L'imprévisibilité des normes, 96, 442

l'inaccessibilité matérielle, 93

l'inintelligibilité des normes, 96, 104

l'instabilité normative, 83, 134

langage juridique, 94

law shopping, 129

lenteur judiciaire, 20, 42, 72

les objectifs, 13, 29, 50, 64, 103, 117, 123, 142, 218, 221, 222, 223, 226, 227, 228, 229, 247, 249, 265, 274, 291, 328, 411, 413, 414, 417, 418, 419, 421, 440

liquidation judiciaire, 239, 240

liquidité, 192, 195, 243, 301, 302, 303, 322, 355, 358, 360

lobbyingisme, 16, 177, 211, 308

M

méfiance, 33, 52, 74, 90, 92, 145, 166

mobile banking, 138, 159, 160, 164, 178, 179, 185, 194, 401

mobile money, 6, 7, 8, 18, 57, 59, 65, 68, 71, 128, 136, 138, 141, 144, 145, 146, 147, 148, 150, 151, 152, 153, 158, 159, 160, 161, 163, 164, 166, 167, 168, 169, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 178, 179, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187, 188, 189, 191, 194, 195, 196, 198, 201, 202, 203, 204, 205, 207, 208, 209, 210, 214, 215, 216, 217, 218, 219, 221, 223, 224, 225, 226, 231, 232, 238, 239, 240, 241, 242, 243, 244, 245, 247, 248, 249, 250, 251, 252, 253, 254, 255, 256, 257, 258, 259, 260, 262, 263, 264, 265, 266, 267, 268, 271, 272, 273, 274, 276, 291, 293, 298, 299, 300, 301, 302, 303, 304, 305, 307, 308, 309, 311, 312, 315, 316, 317, 320, 321, 322, 327, 332, 336, 338, 342, 350, 351, 352, 353, 355, 356, 357, 359, 360, 361, 362, 401, 406, 421, 434, 445, 446, 447, 448

monisme juridique, 4, 5, 6, 11, 12, 77, 197, 204, 205

monnaie électronique, 6, 7, 8, 9, 15, 18, 21, 42, 61, 92, 98, 100, 120, 122, 136, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 147, 148, 149, 150, 151, 152, 153, 154, 156, 157, 161, 163, 164, 165, 166, 168, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 179, 182, 184, 186, 187, 191, 192, 193, 196, 203, 205, 207, 208, 209, 215, 216, 222, 223, 224, 225, 226, 229, 231, 232, 234, 235, 236, 238, 241, 242, 243, 246, 247, 248, 249, 250, 252, 254, 257, 262, 265, 266, 267, 269, 271, 274, 276, 299, 301, 305, 306, 307, 309, 310, 311, 313, 314, 319, 320, 323, 324,

325, 327, 328, 329, 330, 331, 332, 334, 336, 339, 340,
341, 342, 343, 344, 345, 346, 347, 348, 350, 351, 352,
353, 354, 355, 356, 357, 358, 359, 360, 361, 363, 375,
395, 397, 408, 410, 411, 412, 421, 423, 424, 429, 430,
431, 443, 444

monnaie fiduciaire, 8, 140, 143, 144, 152, 156, 157, 175,
196, 235, 310, 354

monnaie scripturale, 8, 140, 141, 143, 144, 150, 152, 158,
159, 168, 235, 426

monopole, 10, 15, 38, 43, 76, 95, 144, 152, 154, 173, 176,
177, 178, 179, 183, 186, 190, 191, 192, 193, 200, 205,
248, 331, 341, 343, 372, 376

monopole bancaire, 144, 173, 177, 178, 183, 191, 192, 341

moyens de paiements, 138, 153

N

negotium, 202

no man's land, 222

normativité privée, 19, 21, 38, 49, 52, 57, 59, 62, 65, 72,
73, 105, 109, 121, 124, 129, 198, 237, 270, 441, 442,
443

norme, 3, 4, 5, 8, 12, 16, 19, 20, 22, 26, 36, 39, 46, 48, 50,
62, 67, 69, 76, 81, 82, 83, 84, 85, 90, 92, 93, 96, 97, 99,
101, 102, 104, 106, 107, 110, 111, 112, 113, 114, 115,
116, 117, 118, 121, 123, 124, 125, 128, 129, 130, 132,
133, 134, 135, 137, 138, 141, 172, 185, 197, 198, 199,
202, 203, 204, 205, 206, 207, 211, 212, 213, 214, 218,
221, 223, 227, 228, 229, 233, 235, 239, 241, 242, 244,
245, 246, 247, 250, 260, 268, 271, 272, 277, 278, 279,
281, 284, 286, 288, 289, 290, 291, 292, 293, 294, 296,
297, 298, 300, 306, 309, 312, 314, 316, 320, 321, 323,
324, 325, 327, 328, 332, 333, 337, 338, 339, 343, 344,
348, 349, 351, 360, 363, 364, 366, 368, 369, 372, 376,
377, 379, 381, 383, 384, 385, 387, 388, 389, 390, 393,
394, 395, 398, 399, 400, 402, 407, 411, 414, 415, 416,
421, 423, 428, 429

normes d'objectifs, 218, 220, 222, 223, 224, 227, 228, 229,
232, 249, 445

normes morales, 4

normes privées-publiques, 320, 324, 327, 329, 343, 344,
345, 346, 349, 350, 351, 354, 355, 360, 361, 448

normes publiques-privées, 320, 324, 325, 327, 328, 343,
344, 345, 447

normes traditionnelles, 2, 10

numérotation indiciaire, 238

O

obligation d'information, 87

office dogmatique du juge, 73, 442

P

paiement libératoire, 141

panjuridisme, 203

parlement béni oui oui", 35

paysage monétaire, 150

période de guerre, 56, 70

plénitude du droit, 74, 77

pluralisme existentiel, 2

pluralisme juridique, 2, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15,
18, 20, 21, 25, 57, 59, 62, 67, 71, 74, 97, 112, 134, 203,
204, 207, 208, 209, 212, 220, 222, 237, 249, 276, 277,
292, 300, 319, 323, 365, 366, 369, 372, 382, 391, 409,
413, 416, 418

pluralisme qualificatif, 210

pluralisme radicale, 18

pragmatisme juridique, 111

présomption d'efficacité, 116

prévisibilité de la loi, 97

principes de certification, 246

procédure judiciaire, 3

processus normatif coopératif, 324, 329

production du droit, 2, 6, 7, 8, 10, 12, 13, 17, 18, 20, 21, 72, 111, 125, 165, 197, 202, 222, 276, 278, 286, 289, 308, 325, 359, 361, 373, 374, 375, 380, 382, 387, 418
protection des données, 33, 70, 71, 125, 127, 128, 129, 223, 293, 294, 300, 313, 314, 315, 318, 431, 447
publication des normes, 6, 88, 89
pyramide des normes, 18, 382

Q

qualité classique de la loi, 86
qualité de la loi, 29, 40, 83, 84, 95, 395, 410, 413
question juridique, 126

R

ratione loci, 355
réception des fonds, 186, 187, 192, 239
rechargement, 150, 168, 172, 188, 239, 261, 266, 274, 310, 311, 353, 358, 361
recommandations, 22, 201, 202, 203, 245, 248, 283, 296, 310, 311, 317, 329, 332, 338, 339, 340, 342, 343, 344, 371, 382, 448
règle de droit, 4, 50, 74, 77, 81, 82, 84, 86, 88, 92, 102, 106, 108, 109, 110, 111, 114, 115, 116, 118, 125, 133, 137, 144, 198, 199, 203, 204, 205, 219, 227, 233, 284, 286, 288, 291, 297, 318, 353, 374, 388, 392, 393, 398, 402, 404, 421
régulation bancaire, 165, 334
remboursement, 51, 157, 158, 172, 174, 175, 195, 196, 241, 248, 249, 310
révolution numérique, 14, 50, 80, 91, 127, 138, 177, 276, 330, 375

S

saisissabilité, 145, 152, 163, 164, 165, 423
séances parlementaires, 48, 56
sécurité juridique, 97, 99, 101, 102, 105, 121, 129, 134

selfs service normative, 285
séparation des pouvoirs, 24, 37, 38, 39, 40, 41, 79, 127, 391, 395, 406, 423
service bancaire minimum garanti, 121
services de paiement, 226
services financiers, 6, 99, 125, 137, 159, 160, 168, 174, 182, 183, 190, 191, 215, 225, 234, 248, 252, 257, 259, 264, 265, 269, 273, 301, 303, 306, 319, 326, 332, 333, 334, 342, 355, 378, 379, 397
simplification du droit, 92, 94, 95, 402
soft law, 199, 279, 280, 292
source primaire, 11, 209, 213, 278
sources du droit, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 10, 11, 12, 14, 20, 21, 24, 26, 59, 60, 62, 72, 80, 81, 86, 101, 128, 197, 199, 203, 208, 213, 252, 260, 275, 286, 296, 297, 306, 313, 360, 362, 363, 365, 373, 374, 381, 387, 399, 410, 414, 423, 433
souveraineté étatique, 243, 371
stagnation normative, 131, 132, 133
standards, 73, 78, 207, 211, 221, 226, 238, 246, 252, 253, 257, 258, 279, 284, 307, 361, 382
style juridique, 219

T

technisation du droit, 137, 251
temps parlementaire, 27, 38, 43, 45, 46, 47, 48, 50, 51, 52, 80, 135, 403, 422, 441
théorie des interactions, 363, 367, 368, 380, 381, 382, 384, 387, 389
transferts fonds, 309
transposition législative, 211, 221

U

USSD, 7, 152, 157, 160, 182, 183, 184, 190, 191, 193, 273, 330

V

valeur non-marchande, 279

valeur normative, 74, 198, 227, 228, 365

valeurs monétaires, 8, 174, 182, 187, 188, 189, 248

vide juridique, 124, 133, 163

vide législatif, 59, 77, 124, 125, 126, 127, 128, 130, 388,

443

volonté politique, 16, 122, 214

ANNEXES



**COMMISSION BANCAIRE
DE
L'AFRIQUE CENTRALE**
Secrétariat Général

CONSULTATION DE LA PROFESSION BANCAIRE SUR DES PROJETS DE REGLEMENT RELATIFS AUX SERVICES DE PAIEMENT DANS LA CEMAC

Douala, les 25 et 26 juillet 2018

COMMUNIQUE FINAL

La consultation de la profession bancaire et financière sur les projets de règlements devant régir les services de paiement de la CEMAC, s'est tenue les 25 et 26 juillet 2018, à l'hôtel Sawa à Douala, sous la présidence de Monsieur Maurice Christian OUANZIN, Secrétaire Général Adjoint de la COBAC.

Ont participé à cette rencontre, les représentants des Autorités monétaires nationales, les représentants de la BEAC, le Directeur Général du GIMAC, les représentants de la profession bancaire et du secteur de la microfinance et les commissaires aux comptes.

Dans son propos introductif, le Secrétaire Général Adjoint de la COBAC a présenté l'objectif et les grands axes de la réforme réglementaire sur les services de paiement en précisant que ce nouveau dispositif réglementaire permettra d'encadrer de manière efficace les activités liées aux services de paiement et de superviser convenablement les établissements autorisés à mener ces activités dans la CEMAC. L'évolution du cadre institutionnel et réglementaire des activités liées aux services de paiement permettra ainsi d'assurer une surveillance et une supervision adéquates respectivement par la BEAC et la COBAC.

A la suite de ce propos introductif, le Secrétaire Général Adjoint de la COBAC a, dans sa deuxième intervention, rappelé les principales étapes qui ont permis d'aboutir au nouveau dispositif réglementaire présenté, puis exposé ses grandes innovations. Ce nouveau dispositif réglementaire est le fruit d'une large concertation. La prise en compte des observations et des recommandations recueillies au cours de ces étapes a permis de dégager les principaux axes d'amélioration qui constituent ainsi les principales innovations de ce nouveau dispositif réglementaire. Il a notamment insisté sur les 10 grandes innovations.

Prenant la parole à la suite du Secrétaire Général Adjoint de la COBAC, Monsieur Emery TCHOUSI

BAH, Chef de Département de la Réglementation, des Normes et Méthodes au Secrétariat Général de la COBAC, a présenté les principales observations adressées par les participants, ainsi que les réponses du Secrétariat Général de la COBAC. Cet exposé a été suivi de débats animés sous la direction du Secrétaire Général Adjoint de la COBAC. Les principaux points de débats ont notamment porté sur la possibilité d'octroi de micro-crédits accordée aux établissements de paiement. Les représentants du secteur de la microfinance ont évoqué les risques qui pèsent sur leur secteur. Le Secrétariat Général de la COBAC a réprécisé que ce nouveau dispositif réglementaire vient clarifier l'activité de services de paiements et est donc élaboré dans l'intérêt de tous les acteurs, y compris le secteur de la microfinance. Cependant, le Secrétariat Général de la COBAC approfondira la réflexion sur ce sujet.

Les participants ont également souhaité se rassurer sur les règles applicables aux établissements de paiement en matière de capital social minimum, de fonds propres, de contrôle interne et de reportings prudentiels, au même titre que les établissements de crédit et de microfinance, afin de sécuriser les clients, les acteurs et l'activité de services de paiements. A cette préoccupation, le Secrétariat Général de la COBAC a répondu que les établissements de paiement seront astreints à respecter l'ensemble de la réglementation bancaire applicable aux établissements financiers, sous réserve de quelques allègements.

Les participants ont également proposé d'intégrer dans le projet de règlement, le dernier maillon de la chaîne de distribution des services de paiement, à savoir les sous-distributeurs qui sont des commerçants ayant des contrats avec les distributeurs. Cette proposition a été retenue.

La deuxième journée a été consacrée aux présentations des projets de règlements COBAC relatifs à l'agrément et aux modifications de situation des prestataires de services de paiement, et aux normes prudentielles applicables aux établissements de paiement, par Messieurs Emery TCHOUSI et Eric Roland BELIBI, respectivement Chef de Département de la Réglementation, des Normes et des Méthodes, et Président du comité technique en charge de la réforme sur les services de paiement au Secrétariat Général de la COBAC. Les participants ont notamment souhaité obtenir des précisions sur l'obligation de tenue de la comptabilité conformément au PCEC, les modalités de la détermination de la taille et du profil de risques contenus dans l'article 15, le sort d'un compte de paiement en cas de décès du titulaire, la possibilité de prévoir la conservation des sommes cantonnées dans les EMF.

Au terme des débats, tout en rassurant les différents acteurs, le Secrétaire Général Adjoint de la COBAC leur a précisé que la construction de ce nouveau dispositif se veut consensuelle, mais que le processus d'adoption est encore long. Cette consultation est une trajectoire. Il s'est engagé à évoquer certains sujets avec les autres acteurs lors de la rencontre du 27 juillet 2018.



CONCERTATION AVEC LES OPERATEURS ET REGULATEURS DES TELECOMMUNICATIONS SUR DES PROJETS DE REGLEMENT RELATIFS AUX SERVICES DE PAIEMENT DANS LA CEMAC

(Douala, le 27 juillet 2018)

COMMUNIQUE FINAL

La consultation des régulateurs des télécommunications et des opérateurs de téléphonies mobile sur les projets de règlements devant régir les services de paiement de la CEMAC, s'est tenue le 27 juillet 2018, à l'hôtel Sawa à Douala, sous la présidence de Monsieur Maurice Christian OUANZIN, Secrétaire Général Adjoint de la COBAC.

Ont participé à cette rencontre, les représentants des Ministères en charge des télécommunications, les représentants des autorités de régulation des télécommunications, le Directeur Général du GIMAC, les représentants des opérateurs de téléphonie mobile, ainsi que les sociétés informatiques.

Dans son propos introductif, le Secrétaire Général Adjoint de la COBAC a présenté l'objectif et les grands axes de la réforme réglementaire sur les services de paiement en précisant que ce nouveau dispositif réglementaire permettra d'encadrer de manière efficace les activités liées aux services de paiement et de superviser convenablement les établissements autorisés à mener ces activités dans la CEMAC. Il a présenté quelques statistiques illustrant l'essor des services de paiement dans la zone.

A la suite de ce propos introductif, le Secrétaire Général Adjoint de la COBAC a effectué une présentation générale de la réforme et a insisté sur les 10 grandes innovations. Il a rappelé les principales étapes qui ont permis d'aboutir au nouveau dispositif réglementaire et a présenté de façon détaillée l'esprit et les objectifs de ce nouveau dispositif réglementaire. Il a aussi souligné que ce dispositif est le fruit d'une large concertation.

Prenant la parole à la suite du Secrétaire Général Adjoint de la COBAC, Monsieur Alain EBAMA, Chef de Mission à la Direction du Contrôle sur Place, a présenté les principales observations adressées par les participants, ainsi que les réponses du Secrétariat Général de la

COBAC. Monsieur Eric Roland BELIBI, Président du comité technique en charge de la réforme sur les services de paiement, a ensuite présenté les observations reçues sur le règlement COBAC relatif à l'agrément des établissements de paiement. Ces exposés ont été suivis de débats animés sous la direction du Secrétaire Général Adjoint de la COBAC.

Les principaux points soulevés lors des débats ont notamment porté sur la prise en compte de la réglementation du secteur des télécommunications, la possibilité d'octroi de crédit offerte aux établissements de paiement et le montant de capital minimum exigé aux EP. Les participants ont également évoqué le sort des dispositions nationales en matière de transferts par rapport aux projets de textes envisagés, l'application des dispositions de l'Acte Uniforme OHADA relatif au droit des sociétés et du GIE en matière de libération du capital social. Ils ont souhaité obtenir des précisions sur les notions de « monnaie électronique » et de « services de paiement », ainsi que l'interdiction d'octroi de crédits en monnaie électronique. Ils ont également évoqué les plafonds d'opérations, l'allègement des règles de contrôle interne, les conditions d'une saine concurrence entre les différents acteurs et la nécessité d'introduire l'interopérabilité dans le règlement CEMAC.

Des réponses appropriées ont été apportées à ces préoccupations qui sont certes légitimes, mais qui ne mettraient pas en péril les activités envisagées pour les établissements de paiement.

Le Secrétariat Général de la COBAC a consenti à recueillir et exploiter les observations qui seront transmises par les agences de régulation des télécommunications après cette rencontre et a convenu que la réflexion se poursuivra sur certains aspects.

Au terme des débats, tout en rassurant les différents acteurs, le Secrétaire Général Adjoint de la COBAC leur a précisé que la construction de ce nouveau dispositif se veut consensuelle, mais que le processus d'adoption est encore long.

Fait à Douala, le 27 juillet 2018



Code de conduite des prestataires de service d'argent mobile



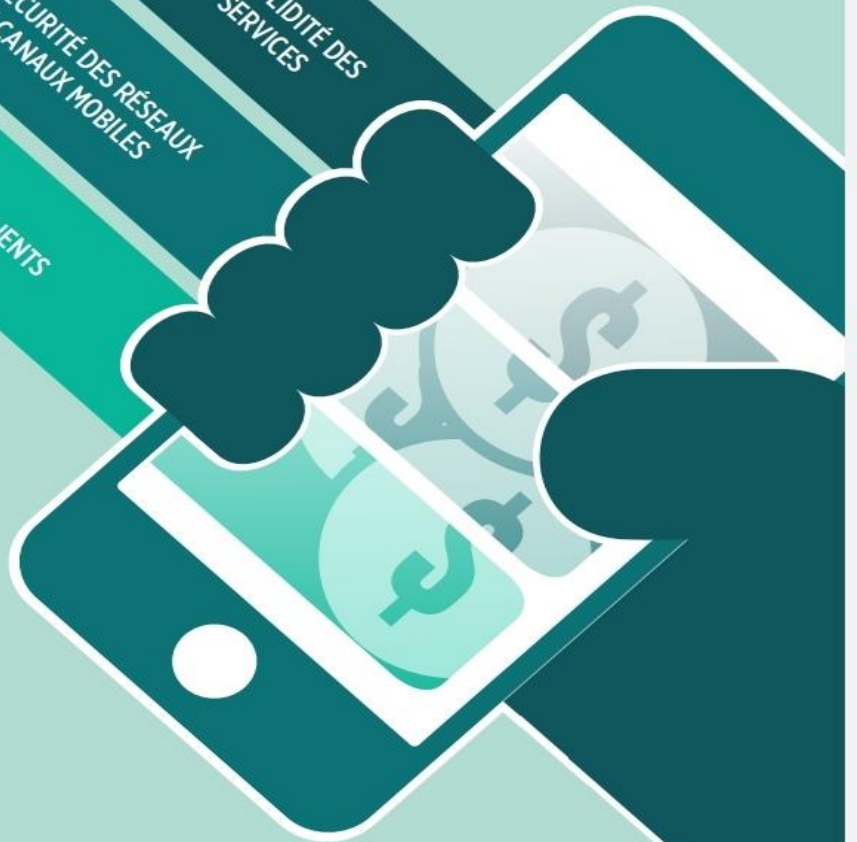
TRAITEMENT ÉQUITABLE DES CLIENTS



SÉCURITÉ DES RÉSEAUX
ET CANAUX MOBILES



SOLIDITÉ DES
SERVICES



Le présent code de conduite a pour objet d'identifier des principes applicables aux prestataires d'argent mobile en vue d'encourager l'adoption par ceux-ci de pratiques cohérentes de prévention des risques dans certains domaines essentiels de leur activité.

Pour que le secteur de l'argent mobile continue de stimuler le développement de l'écosystème financier numérique, les prestataires de services d'argent mobile (les « prestataires ») ont adopté un code de conduite qui vise à s'assurer que leurs services soient solides, que le canal soit sûr et que le client soit traité de façon équitable. Ce code de conduite soutiendra la poursuite de la croissance du secteur :

- En améliorant la qualité des services et la satisfaction des clients ;
- En facilitant la mise en œuvre de partenariats de confiance ;
- En établissant des rapports de confiance avec les autorités réglementaires qui favorisent la mise en œuvre de normes réglementaires adaptées et proportionnées.

Les prestataires qui adhèrent au code formalisent leur engagement à l'égard de huit principes se rattachant à trois domaines d'importance primordiale :

- i. Solidité des services;
- ii. Sécurité des réseaux et canaux mobiles ;
- iii. Traitement équitable des clients.

En adoptant ce code, les prestataires s'engagent à :

1. Protéger les fonds des clients contre le risque de perte ;
2. Utiliser des mécanismes efficaces de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme ;
3. Équiper et surveiller leur personnel, leurs agents et les entités leur fournissant des services en sous-traitance pour s'assurer de la sûreté et de la fiabilité des services fournis ;
4. Fournir un service fiable avec une capacité adéquate en termes de système et de réseau ;
5. Prendre des mesures solides pour garantir la sécurité des réseaux et canaux mobiles ;
6. Fournir des informations claires, adéquates et opportunes pour que les clients puissent prendre des décisions en connaissance de cause ;
7. Mettre en place des mécanismes permettant de s'assurer que les réclamations soient correctement traitées et que les problèmes soient résolus dans les meilleurs délais ;
8. Respecter des pratiques appropriées de protection de la confidentialité des données lors de la collecte, du traitement et/ou de la transmission des données personnelles des clients.

Agent Principal (« masteragent » en anglais)

Personne physique ou morale achetant de « l'argent électronique en gros » auprès d'un opérateur de réseau mobile ou fournisseur de services financiers mobiles (« service provider » en anglais) pour le revendre aux agents. L'agent principal est donc le premier maillon de la chaîne de distribution d'argent mobile, sachant que les agents revendent à leur tour cet « argent électronique » aux utilisateurs. À la différence d'un grossiste, un agent principal a la responsabilité de la gestion des besoins d'un groupe donné d'agents en matière de liquidité en espèces et en valeur électronique.

Agrégateur

Personne physique ou morale en charge du recrutement de nouveaux Agents. Cette fonction est souvent associée à celle d'agent principal et les deux termes s'utilisent indifféremment.

Argent électronique (« e-money » ou « e-cash » en anglais)

L'argent électronique est la valeur stockée sur les portemonnaies électroniques des utilisateurs, des agents et du prestataire de services bancaires mobiles. À tous moments, le montant total de l'Argent électronique en circulation a sa contrepartie sur un ou des compte(s) bancaire(s). Ainsi, en cas de difficultés majeures liées à son activité commerciale, les utilisateurs récupéreraient leurs mises.

Autorités réglementaires

Se référant à l'argent mobile, ce terme désigne habituellement les autorités réglementaires supervisant les institutions financières dans un pays donné – généralement la banque centrale ou toute autre autorité financière.

Canal de transmission

Canal de communication sans fil par lequel s'effectue la transmission des données (« data » en anglais) entre le téléphone d'un client et la plateforme de services financiers mobiles. Les opérateurs de téléphonie mobile fournissent le « canal de transmission » en contrepartie parfois d'une commission couvrant le coût lié à la transmission de données. Les canaux de transmission sans fil les plus utilisés sont USSD, SMS et GPRS.

Connaissance du client (« Know Your Customer » ou KYC en anglais)

Désigne les règles de LAB/CFT obligeant les prestataires ou Agents à respecter certaines procédures pour la vérification de l'identité des utilisateurs.

Dépôt d'espèces (« cash-in » en anglais)

Opération par laquelle le client dépose de l'argent liquide sur son portemonnaie électronique. Cela s'effectue généralement par l'intermédiaire d'un Agent qui reçoit les espèces du client et crédite le portemonnaie électronique du client.

Épargne/Compte d'épargne

Désigne traditionnellement la conservation de l'argent d'un client par une institution habilitée et autorisée sur un compte porteur d'intérêts.

Enregistrement OTA (« Over the air »)

Terme utilisé pour la création d'un compte d'argent mobile pour un client par le biais d'un réseau de téléphonie mobile, sans qu'il y ait besoin d'ajouter un équipement supplémentaire à l'appareil.

Float

Terme anglais désignant le montant total de l'argent électronique, des espèces et des sommes déposées en banque à la disposition immédiate d'un Agent lui permettant de faire face aux demandes d'achat (dépôts) ou de vente (retraits) d'argent électronique. Le float correspond donc aux encaisses, soldes

ou encours de trésorerie de l'agent consacrées aux opérations d'argent mobile.

Grossiste (« superagent » en anglais)

Une entreprise, ou parfois une banque, achetant de l'argent électronique (e-money ou e-cash) « en gros » auprès d'un fournisseur de services financiers mobiles pour le revendre aux agents, lesquels le revendent à leur tour aux utilisateurs.

Interopérabilité

Désigne la possibilité offerte aux utilisateurs de différents systèmes de services financiers mobiles d'effectuer des transactions directement entre eux.

Liquidité

Désigne la capacité d'un Agent à faire face aux demandes d'achat (dépôts) ou de vente (retraits) d'argent électronique. L'indicateur le plus courant de mesure de la liquidité d'un Agent est le montant total des sommes détenues par celui-ci en Argent électronique et en argent liquide (aussi appelé « solde » ou « float » en anglais).

Lutte anti-blanchiment/contre le financement du terrorisme (LAB/CFT)

Ensemble des réglementations généralement mises en place par les banques centrales et autres autorités compétentes visant à détecter et empêcher l'usage de services financiers aux fins de blanchiment de l'argent ou de financement du terrorisme. L'organisme en charge de l'établissement de normes mondiales en matière de LAB/CFT est le GAFI (Groupe d'Action financière, ou Financial Action Task Force/FATF en anglais).

Non-bancarisé

Se dit des personnes souvent à faibles revenus, ne disposant pas d'un compte bancaire ou d'un compte courant auprès d'une institution financière conventionnelle.

Sous-bancarisé

Se dit des personnes ayant accès à des services bancaires compte courant simple auprès d'une institution financière conventionnelle, mais ayant cependant des besoins financiers non satisfaits ou mal satisfaits. Par exemple, elles n'ont pas la possibilité d'envoyer de l'argent de façon sûre ou abordable.

Paiement mobile

Transfert de valeur réalisé à partir d'un porte-monnaie électronique, au crédit d'un porte-monnaie mobile et/ou initié à partir d'un téléphone mobile. Le terme de paiement mobile est parfois réservé à la désignation de virements effectués pour le paiement de biens ou services, que ce soit sur le point de vente (vente au détail) ou à distance (paiement de factures).

Responsable d'agents (« masteragent » en anglais)

Personne physique ou morale achetant de « l'argent électronique en gros » auprès d'un opérateur de réseau mobile ou fournisseur de services financiers mobiles (« service provider » en anglais) pour le

revendre aux agents. Le responsable d'agents est donc le premier maillon de la chaîne de distribution d'argent mobile, sachant que les agents revendent à leur tour cet « argent électronique » aux utilisateurs. À la différence d'un agent principal, le responsable d'agents est également responsable de la gestion des besoins d'un groupe donné d'agents en matière de liquidité en espèces et en valeur électronique.

Retrait d'espèces (« cash-out » en anglais)

Opération par laquelle le client retire de l'argent liquide de son portemonnaie électronique. Cela s'effectue généralement par l'intermédiaire d'un Agent qui débite le compte bancaire mobile du client et lui remet l'argent en liquide.

Services financiers conventionnels

Désignent les services financiers fournis par des entités non réglementées par opposition aux services financiers informels qui sont non- réglementés. En plus des banques, les fournisseurs de services de transferts de fonds, les institutions de microfinance (IMF) et les opérateurs de réseaux mobiles peuvent avoir l'autorisation de fournir certains services financiers.

Principe 1 : Les prestataires de services d'argent mobile (les « prestataires ») protègent les fonds des clients contre le risque de perte.

- 1.1 Protection contre les pertes résultant de la défaillance d'une banque, d'un prestataire ou d'une autre partie
 - 1.1.1 Les prestataires doivent s'assurer que des sommes égales au montant total des engagements financiers correspondant à l'argent mobile en circulation soient conservées sur un ou plusieurs comptes de garde pour le compte des utilisateurs de l'argent mobile (les « utilisateurs »).
 - 1.1.2 Les prestataires doivent veiller à ce que les fonds des utilisateurs soient isolés de tout autre actif afin d'empêcher leur saisie par les créanciers en cas d'insolvabilité du prestataire.
 - 1.1.3 Les prestataires doivent prendre des mesures de prévention du risque de perte de ces sommes en cas d'insolvabilité de la banque, de l'émetteur obligataire ou de toute autre entité auprès de laquelle des sommes sont investies.
- 1.2 Protection contre le risque de règlement
 - 1.2.1 Dans la mesure du possible, les prestataires n'autorisent que les opérations de client dans lesquelles le débit et le crédit des comptes d'argent mobile s'effectuent en temps réel.
 - 1.2.1 Les prestataires doivent régulièrement effectuer un rapprochement des transactions et régler leurs soldes auprès de leurs partenaires de l'écosystème financier.

Principe 2 : Les prestataires disposent de mécanismes efficaces, proportionnés et adaptés au niveau de risque pour la prévention, la détection et le signalement de tout usage abusif des services à des fins de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme

- 2.1 Politiques et procédures efficaces
 - 2.1.1 Les prestataires doivent élaborer des politiques et procédures efficaces pour lutter contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.
- 2.2 Engagement de la direction générale
 - 2.2.1 La direction générale doit manifester son engagement à l'égard de la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme à travers une surveillance adaptée.
- 2.3 Responsable désigné pour la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme
 - 2.3.1 Les prestataires doivent nommer une personne qualifiée chargée d'assurer la promotion et la surveillance du respect des règles de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.
- 2.4 Logiciel de surveillance des transactions
 - 2.4.1 Les prestataires doivent mettre en place un système de surveillance des transactions pour la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.
- 2.5 Obligations de connaissance des clients (KYC) et plafonds d'opération et de solde de compte
 - 2.5.1 Les prestataires doivent dûment vérifier l'identité des clients et peuvent utiliser une méthode de vérification adaptée au niveau de risque si les lois et réglementations locales les y autorisent.
 - 2.5.2 Les prestataires doivent appliquer des plafonds appropriés d'opération et de solde de compte en fonction du niveau de risque et des exigences de vérification de l'identité des clients.
 - 2.5.3 Les prestataires doivent pouvoir bloquer les opérations des comptes dans certaines circonstances.
 - 2.5.4 Les prestataires doivent passer tous les comptes au crible des listes nationales et internationales de surveillance, de sanctions, de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme.
- 2.6 Procédures de formation du personnel et des agents à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme
 - 2.6.1 Les prestataires doivent veiller à ce que leur personnel et leurs agents soient correctement formés aux procédures de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.
 - 2.6.2 Les prestataires doivent veiller à ce que leur personnel et leurs agents respectent les procédures de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.
 - 2.6.3 Les prestataires doivent élaborer des politiques et des processus clairs de réponse aux violations des règles de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme par leur personnel ou leurs agents.

Principe 3 : Les prestataires sélectionnent, forment et surveillent leur personnel, leurs agents et leurs sous-traitants pour s'assurer que ceux-ci offrent des services sûrs et fiables et se conforment à toutes les exigences réglementaires et opérationnelles applicables.

- 3.1 Politiques et procédures de vérifications préalables
 - 3.1.1 Les prestataires doivent effectuer des vérifications préalables appropriées concernant leur personnel, leurs agents et les entités offrant des services de sous-traitance.

3.2 Formation

3.2.1 Les prestataires doivent mettre en place des programmes de formation de leur personnel et de leurs agents.

3.3 Accords contractuels

3.3.1 Les prestataires doivent mettre en place des accords écrits régissant leurs relations avec les agents et les entités fournissant des services en sous-traitance.

3.3.2 Les prestataires doivent assumer la responsabilité des actions effectuées en leur nom par leurs agents (et sous-agents éventuels) dans le cadre du contrat prestataire-agent.

3.4 Gestion et surveillance

3.4.1 Les prestataires doivent mettre en place des politiques et des procédures pour la gestion et la surveillance dans le temps de leur personnel, de leurs agents et des entités fournissant des services de sous-traitance.

Principe 4 : Les prestataires disposent de politiques et processus bien définis et d'une capacité suffisante en termes de système et de réseau pour garantir une prestation de service fiable.

4.1 Surveillance par le conseil d'administration et la direction générale

4.1.1 Les prestataires doivent s'assurer que leur conseil d'administration et leur direction générale mettent en place un contrôle de gestion efficace.

4.2 Gestion et suivi des niveaux de service

4.2.1 Les prestataires doivent développer et mettre en œuvre des systèmes de surveillance et de déclaration des niveaux de service.

4.3 Gestion des capacités

4.3.1 Les prestataires doivent prendre des mesures visant à s'assurer de l'adéquation des capacités de système et de réseau par le biais de prévisions, de mesures de surveillance et de tests.

4.4 Gestion des incidents et des problèmes

4.4.1 Les prestataires doivent mettre en place un processus de gestion des incidents afin de restaurer le service conformément aux niveaux de service convenus et d'identifier les causes sous-jacentes des problèmes.

4.5 Gestion du changement et de la configuration

4.5.1 Les prestataires doivent mettre en place des processus permettant de s'assurer que les systèmes ou les applications restent robustes et sûrs à la suite de changements de système ou de configuration.

4.6 Gestion globale des risques

4.6.1 Les prestataires doivent mettre en place un cadre de gestion du risque permettant la détection, l'évaluation et le contrôle des risques.

4.7 Continuité de l'activité

4.7.1 Les prestataires doivent mettre en place des plans efficaces de poursuite de l'activité en cas d'urgence ou de sinistre.

Principe 5 : Les prestataires prennent des mesures solides pour garantir la sécurité des réseaux et canaux mobiles.

5.1 Gouvernance en matière de sécurité

5.1.1 Les prestataires doivent définir et mettre en œuvre et une politique formelle de sécurité des services d'argent mobile et l'examiner périodiquement.

5.1.2 Les prestataires doivent filtrer, former et surveiller leur personnel interne.

5.1.3 Les prestataires doivent veiller à ce que des politiques soient en place pour assurer un traitement sécurisé des informations et des actifs.

5.1.4 Les prestataires doivent assurer la protection des actifs accessibles aux fournisseurs ou à des tiers.

5.2 Conception et mise en place d'un réseau, de systèmes et d'applications sécurisés

5.2.1 Les prestataires doivent veiller à ce que les données soient protégées au moyen de la cryptographie et de systèmes de contrôle de la sécurité des réseaux.

5.2.2 Les prestataires doivent s'assurer que les systèmes et les applications soient conçus et développés de façon sécurisée et fassent l'objet de tests rigoureux.

5.3 Sécurité des opérations et prévention de la fraude

5.3.1 Les prestataires doivent identifier et évaluer les risques en matière de sécurité avant d'offrir des services d'argent mobile et doivent surveiller ces risques de façon continue.

5.3.2 Les prestataires doivent correctement identifier et authentifier les utilisateurs des systèmes.

5.3.3 Les prestataires doivent limiter l'accès aux données clients aux personnes qui en ont besoin.

5.3.4 Les prestataires doivent restreindre l'accès physique aux systèmes.

5.3.5 Les prestataires doivent s'assurer du fonctionnement correct et sécurisé du traitement des informations.

- 5.3.6 Les prestataires doivent mettre en place des processus garantissant l'enregistrement de toutes les opérations et actions des utilisateurs avec des pistes d'audit appropriées.
- 5.3.7 Les prestataires doivent effectuer des tests périodiques de leurs systèmes et de leurs procédures de sécurité.
- 5.3.8 Les prestataires doivent assurer une sécurité continue des informations.
- 5.3.9 Les prestataires doivent mettre en place un processus de détection, de traitement et de surveillance des incidents de sécurité et des réclamations liées à la sécurité.
- 5.3.10 Les prestataires doivent mettre en place des politiques et mesures de prévention/détection des fraudes adaptées au niveau de risque.

Principe 6 : Les prestataires fournissent des informations claires, adéquates, opportunes et compréhensibles par les clients pour que ceux-ci puissent prendre leurs décisions en connaissance de cause.

6.1 Communication efficace et transparente

- 6.1.1 Les prestataires doivent s'assurer que des informations claires, visibles et opportunes soient fournies aux clients concernant la tarification et les conditions générales du service.

6.2 Sécurité

- 6.2.1 Les prestataires doivent éduquer les clients sur la manière d'utiliser les services d'argent mobile en toute sécurité.

Principe 7 : Les prestataires disposent de mécanismes visant à s'assurer que les réclamations soient correctement traitées et que les problèmes soient résolus dans les meilleurs délais.

7.1 Politiques et procédures garantissant la bonne résolution des réclamations de clients

- 7.1.1 Les prestataires doivent mettre en place des politiques et procédures pour répondre aux réclamations des clients.
- 7.1.2 Les prestataires doivent informer les clients de l'existence de politiques et procédures de traitement de leurs réclamations.
- 7.1.3 Les prestataires doivent mettre en place des politiques spécifiques pour le traitement des annulations d'opération.

7.2 Disponibilité de l'assistance à la clientèle

- 7.2.1 Les prestataires doivent mettre à la disposition de la clientèle un mécanisme approprié pour répondre aux questions et problèmes de celle-ci.

7.3 Mécanismes de recours extérieurs

7.3.1 Les prestataires doivent spécifier un mode de résolution des litiges en cas d'échec des mécanismes internes.

Principe 8 : Les prestataires respectent des pratiques appropriées de protection de la confidentialité des données lors de la collecte, du traitement et/ou de la transmission des données personnelles des clients.

8.1 Gouvernance

8.1.1 Les prestataires doivent se conformer aux bonnes pratiques et aux réglementations applicables en matière de protection des données personnelles des clients.

8.2 Transparence et notification

8.2.1 Les prestataires doivent veiller à ce que des informations claires, visibles et opportunes soient fournies aux clients sur les pratiques de protection de leurs données personnelles.

8.3 Choix et contrôle par les utilisateurs

8.3.1 Les prestataires doivent veiller à ce que les clients soient informés de leurs droits et qu'ils aient la possibilité d'exercer de véritables choix et contrôles sur les informations les concernant.

8.3.2 Les prestataires doivent obtenir le consentement des clients sur tout changement affectant de façon significative la protection des informations personnelles de ceux-ci.

8.4 Minimisation de la collecte et de la conservation de données

8.4.1 Les prestataires doivent limiter les informations personnelles collectées auprès des clients et conservées, utilisées ou partagées.



Définir et promouvoir l'excellence pour les services financiers mobiles

CERTIFICATION GSMA RELATIVE A L'ARGENT MOBILE

La Certification GSMA des services d'argent mobile est une initiative globale visant à fournir des services financiers plus sécurisés, transparents et résilients aux millions d'utilisateurs des services d'argent mobile dans le monde.

Au cours de la dernière décennie, l'argent mobile est passé du stade de produit de niche dans quelques pays à celui de véritable phénomène de société dans les marchés émergents, car il offre des services financiers fiables à des populations qui n'étaient pas bancarisées auparavant. Un milliard de dollars sont désormais échangés chaque jour au niveau du secteur de l'argent mobile à travers 690 millions de comptes enregistrés dans le monde, ce qui en fait la plateforme de paiement principale de l'économie numérique dans de nombreux marchés émergents.

La confiance a été un élément essentiel du succès de l'argent mobile. La certification va permettre au secteur de passer à l'étape suivante en améliorant la qualité des services et la satisfaction des clients, en facilitant la mise en œuvre de partenariats de confiance, en établissant des relations de confiance avec les régulateurs et en encourageant la mise en œuvre de normes réglementaires adéquates et proportionnelles.

Contexte

La Certification GSMA des services d'argent mobile est le fruit de plusieurs années de collaboration entre GSMA et les entreprises du secteur de l'argent mobile, dans le but d'améliorer la confiance et la transparence des services. Suite à la publication du Code de conduite fin 2014, du GSMA a collaboré avec des prestataires en Afrique, en Amérique Latine et en Asie pour comprendre les défis présentés par leurs services et les meilleures pratiques sur ces marchés.

Pour développer les critères de certification, du GSMA a piloté un processus consultatif sur trois ans impliquant des prestataires d'argent mobile et des consultants experts indépendants. Les critères ont été définis et testés via les auto-évaluations de 39 prestataires d'argent mobile. En 2017, GSMA a fait appel à Alliances Management, une entreprise de gestion de systèmes de certification indépendante, pour gérer le projet.

Les avantages de la certification

Les entreprises certifiées sont à l'avant-garde du secteur de l'argent mobile. Elles ont prouvé leur sérieux vis-à-vis de la protection des droits des consommateurs, de la diffusion de services fiables et sécurisés, et de la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme. Leurs pratiques commerciales sont parmi les meilleures du secteur.

La certification vise avant tout à améliorer la confiance et à responsabiliser les consommateurs afin qu'ils prennent des décisions plus éclairées concernant leurs services financiers. Elle encourage

l'adoption de l'argent mobile et fait progresser l'inclusion financière. Elle garantit aux partenaires financiers potentiels la présence de contrôles renforcés, ce qui facilite l'interopérabilité et encourage l'intégration dans l'écosystème financier. Le potentiel en matière de collaboration, d'innovation et d'intégration avec les partenaires commerciaux sera également amélioré.

En définissant les meilleures pratiques du secteur, la certification vise à établir des relations de confiance avec les régulateurs et à encourager la mise en œuvre de normes réglementaires adéquates et proportionnelles. L'amélioration de la confiance vis-à-vis de l'argent mobile est dans l'intérêt commun du secteur privé, des gouvernements, des régulateurs et des consommateurs. La société dans son intégralité tirera parti de la numérisation des services financiers.

Les principes de la certification

La certification est fondée sur huit principes, eux-mêmes divisés en sous-principes, détaillés dans le corps de ce document. Les huit principes sont :

| | |
|--------------------------------------|---|
| 1. Finance : | Protéger les fonds des clients contre le risque de perte |
| 2. AML/CFT/Prevention de la fraude : | Lutter contre le blanchiment de capitaux, le financement du terrorisme et la fraude |
| 3. Personnes : | Gérer correctement le personnel, les agents et les tiers |
| 4. Opération : | Garantir la bonne opération du service et sa fiabilité |
| 5. Sécurité : | Protéger la sécurité des systèmes supportant le service |
| 6. Transparence : | Communiquer les frais, les conditions générales et les informations de manière transparente aux clients |
| 7. Service à la clientèle : | Répondre de manière efficace aux demandes et aux plaintes des clients |
| 8. Confidentialité des données : | Protéger les données personnelles des clients |

Principe 1 : Finance

Protéger les fonds des clients contre le risque de perte

- 1.1 Protection contre les pertes résultant de la défaillance d'une banque, d'un prestataire ou d'une autre partie
Les prestataires doivent prendre des mesures pour s'assurer que les fonds sont protégés en cas d'insolvabilité du prestataire, de la banque dépositaire ou d'une autre entité
- 1.1.1 Les prestataires doivent s'assurer que des sommes égales au montant total des engagements financiers correspondant à l'argent mobile en circulation sont conservées sur un ou plusieurs comptes de cantonnement pour le compte des utilisateurs de leur service d'argent mobile
- 1.1.2 Les prestataires doivent veiller à ce que les fonds des utilisateurs soient cantonnés afin d'empêcher leur saisie par les créanciers du prestataire en cas d'insolvabilité du prestataire
- 1.1.3 Les prestataires doivent prendre des mesures de prévention du risque de perte des fonds en cas d'insolvabilité de la banque, de l'émetteur obligataire ou de toute autre entité auprès de laquelle des fonds sont investis
- 1.2 Protection contre le risque de règlement
Les prestataires doivent prendre des mesures pour s'assurer que les fonds ne sont pas mis en danger en raison du processus de règlement avec des banques et autres partenaires financiers
- 1.2.1 Dans la mesure du possible, les prestataires n'autorisent que les opérations de client pour lesquelles le débit et le crédit des comptes d'argent mobile s'effectuent en temps réel
- 1.2.2 Les prestataires doivent régulièrement effectuer un rapprochement des transactions et régler leurs soldes auprès de leurs partenaires de l'écosystème financier

Principe 2 : AML/CFT/Prevention de la fraude

Lutter contre le blanchiment de capitaux, le financement du terrorisme et la fraude

- 2.1 Effective AML/CFT policies and procedures
Les prestataires doivent élaborer des politiques et procédures efficaces pour lutter contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme (ML/FT)
- 2.1.1 Politiques et procédures AML/CFT efficaces
Les prestataires doivent élaborer des politiques et procédures efficaces pour lutter contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme (ML/FT)
- 2.1.2 Engagement de la direction générale à l'égard de la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme
La direction générale doit manifester son engagement à l'égard de la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme à travers une surveillance adaptée
- 2.1.3 Responsable désigné pour la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme (responsable de la lutte contre le blanchiment de capitaux)

Les prestataires doivent nommer une personne qualifiée chargée d'assurer la promotion et la surveillance du respect des obligations de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme

24 **Logiciel de surveillance des transactions**

Les prestataires doivent mettre en place un système de surveillance des transactions pour lutter contre le blanchiment de capitaux, le financement du terrorisme et la fraude

25 **Vérification de l'identité des clients (KYC) et plafonds d'opération et de solde de compte adaptés au niveau de risque**

Les prestataires doivent obtenir des justificatifs d'identité, contrôler les clients et appliquer des plafonds d'opération et de solde de compte ou bloquer les opérations ou les comptes en fonction du niveau de risque

251 Les prestataires doivent dûment vérifier l'identité des clients

252 Les prestataires doivent appliquer des plafonds appropriés d'opération et de solde de compte en fonction du niveau de risque et des exigences de vérification et d'identification des clients

253 Les prestataires doivent pouvoir bloquer les opérations des comptes dans certaines circonstances

254 Les prestataires doivent passer tous les comptes au crible des listes nationales et internationales de sanction et de surveillance du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme

26 **Procédures de formation du personnel et des agents à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme**

Les prestataires doivent former leur personnel et leurs agents aux procédures AML/CFT de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme, veiller au respect de ces procédures et prendre des mesures appropriées en cas de non-respect

261 Les prestataires doivent veiller à ce que leur personnel et leurs agents soient correctement formés aux procédures de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

262 Les prestataires doivent veiller au respect des procédures de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme par leur personnel et leurs agents

27 **Gestion de la fraude**

Les prestataires doivent développer des politiques et des mesures basées sur le risque afin de détecter et prévenir tout cas de fraude

Principe 3 : Personnes

Gérer correctement le personnel, les agents et les tiers

31 **Politiques et procédures de vérifications préalables**

Les prestataires doivent effectuer des vérifications préalables appropriées concernant leur personnel, leurs agents et les entités offrant des services de sous-traitance

32 **Formation du personnel et des agents**

Les prestataires doivent mettre en place des programmes de formation de leur personnel et de leurs agents

321 Les prestataires doivent développer et mettre en place des programmes de formation de leur personnel

- 322 Les prestataires doivent développer et mettre en place des programmes de formation de leurs agents
- 33 **Accords contractuels**
Les prestataires doivent mettre en place des accords écrits régissant leurs relations avec les agents et les entités fournissant des services en sous-traitance
- 331 Les prestataires doivent mettre en place des accords écrits régissant leurs relations avec les agents et les entités fournissant des services en sous-traitance
- 332 Les prestataires doivent assumer la responsabilité des actions effectuées en leur nom par leurs agents (et sous-agents éventuels) dans le cadre du contrat prestataire-agent
- 34 **Gestion du personnel, des agents et des entités offrant des services de sous-traitance**
Les prestataires doivent mettre en place des politiques et des procédures pour la gestion et la surveillance dans le temps de leur personnel, de leurs agents et des entités assurant des services de sous-traitance

Principe 4 : Opération du service

Garantir la bonne opération du service et sa fiabilité

- 41 **Surveillance du service d'argent mobile par le conseil d'administration et la direction générale**
Les prestataires doivent s'assurer que leur conseil d'administration et leur direction générale mettent en place un contrôle de gestion efficace
- 42 **Gestion et suivi des niveaux de service**

Les prestataires doivent gérer les activités commerciales et techniques en fonction des niveaux de service
- 421 Les prestataires et les partenaires doivent gérer l'opération des systèmes techniques de façon appropriée et gérer les niveaux de service
- 422 Les prestataires et les partenaires doivent gérer les opérations commerciales et les niveaux de service
- 43 **Gestion des capacités**
Les prestataires doivent prendre des mesures visant à s'assurer de l'adéquation des capacités de système et de réseau par le biais de prévisions, de mesures de surveillance et de tests
- 44 **Gestion des incidents et des problèmes**
Les prestataires doivent mettre en place un processus de gestion des incidents afin de restaurer le service conformément aux niveaux de service convenus et d'identifier les causes sous-jacentes des problèmes
- 45 **Changement et gestion des configurations**
Les prestataires doivent mettre en place des processus permettant de s'assurer que les systèmes et les applications restent robustes et sûrs à la suite de changements de système ou de configuration
- 46 **Gestion globale des risques**
Les prestataires doivent mettre en place un cadre de gestion du risque permettant la détection, l'évaluation et le

contrôle des risques

4.7 Continuité de service

Les prestataires doivent mettre en place des plans efficaces de poursuite de l'activité en cas d'urgence ou de sinistre

Principe 5 : Sécurité

Protéger la sécurité des systèmes supportant le service

5.1 Gouvernance en matière de sécurité

Les prestataires doivent mettre en œuvre des mécanismes de gouvernance pour s'assurer que des politiques de sécurité soient définies et mises en œuvre dans le cadre d'une supervision continue

5.1.1 Les prestataires doivent définir et mettre en œuvre une politique formelle de sécurité des services d'argent mobile et l'examiner périodiquement

5.1.2 Les prestataires doivent former le personnel vis-à-vis de leurs responsabilités en matière de sécurité

5.1.3 Les prestataires doivent veiller à ce que des politiques soient en place pour assurer un traitement sécurisé des informations et des actifs

5.1.4 Les prestataires doivent assurer la protection des actifs accessibles aux fournisseurs ou à des tiers

5.2 Conception et mise en place d'un réseau, de systèmes et d'applications sécurisés

Les prestataires doivent s'assurer que le réseau, les systèmes et les applications utilisés pour l'argent mobile soient conçus et développés dans une optique de sécurité

5.2.1 Les prestataires doivent veiller à ce que les données soient protégées au moyen de la cryptographie et de systèmes de contrôle de la sécurité des réseaux

5.2.2 Les prestataires doivent s'assurer que les systèmes et les applications soient conçus et développés de façon sécurisée et fassent l'objet de tests rigoureux

5.3 Opérations de sécurité

Les prestataires doivent mettre en place des processus de gestion sécurisée de l'ensemble des systèmes

5.3.1 Les prestataires doivent identifier, évaluer et surveiller les risques en matière de sécurité

5.3.2 Les prestataires doivent correctement identifier et authentifier les utilisateurs du système de service d'argent mobile

5.3.3 Les prestataires doivent limiter l'accès aux données clients aux personnes qui en ont besoin

5.3.4 Les prestataires doivent restreindre l'accès physique aux systèmes

5.3.5 Les prestataires doivent s'assurer du fonctionnement correct et sécurisé du traitement des informations

5.3.6 Les prestataires doivent mettre en place des processus garantissant l'enregistrement de toutes les opérations

et actions des utilisateurs avec des pistes d'audit appropriées

537 Les prestataires doivent effectuer des tests périodiques de leurs systèmes et de leurs procédures de sécurité

538 Les prestataires doivent assurer une sécurité continue des informations

539 Les prestataires doivent mettre en place un processus de détection, de traitement et de surveillance des incidents de sécurité et des réclamations liées à la sécurité

Principe 6 : Transparence

Communiquer les frais, les conditions générales et les informations de manière transparente aux clients

61 Communication efficace et transparente

Les prestataires doivent s'assurer que des informations claires, visibles et opportunes soient fournies aux clients concernant la tarification et les conditions générales du service

62 Éducation des clients concernant la sûreté et la sécurité

Les prestataires doivent éduquer les clients sur la manière d'utiliser les services d'argent mobile en toute sécurité

Principe 7 : Service à la clientèle

Répondre de manière efficace aux demandes et aux plaintes des clients

71 Politiques et procédures du service clientèle

Les prestataires doivent élaborer et publier les politiques et procédures relatives au service à la clientèle

711 Les prestataires doivent élaborer des politiques et procédures relatives au service à la clientèle

712 Les prestataires doivent informer les clients de l'existence de politiques et procédures relatives au service à la clientèle

713 Les prestataires doivent mettre en place des politiques spécifiques pour le traitement des annulations d'opération

72 Disponibilité de l'assistance à la clientèle

Les prestataires doivent mettre à la disposition de la clientèle un mécanisme approprié pour répondre aux questions et problèmes de celle-ci

73 Mécanismes de recours extérieurs

Les prestataires doivent spécifier un mode de résolution des litiges en cas d'échec des mécanismes internes

Principe 8 : Confidentialité des données

Protéger les données personnelles des clients

- 8.1 **Gouvernance en matière de confidentialité des données**
Les prestataires doivent se conformer aux bonnes pratiques et aux réglementations applicables en matière de confidentialité des données des clients
- 8.2 **Transparence de la confidentialité des données**
Les prestataires doivent veiller à ce que des informations claires, visibles et opportunes sont fournies aux utilisateurs sur les pratiques de protection de leurs données personnelles
- 8.3 **Contrôle des données personnelles par les clients**
Les prestataires doivent veiller à ce que les clients soient informés de leurs droits et qu'ils aient la possibilité d'exercer un véritable choix et contrôle sur les informations les concernant
- 8.4 **Minimisation de la collecte et de la conservation de données**
Les prestataires doivent limiter les informations personnelles collectées auprès des clients et conservées, utilisées ou partagées

Annexe : Définition de l'argent mobile

L'argent mobile est un service transformationnel qui utilise les technologies de l'information et de la communication pour élargir la diffusion de services financiers auprès de clients ne pouvant pas être touchés par les services financiers traditionnels distribués par le biais de succursales bancaires.

Un service est considéré comme Service d'argent mobile s'il répond aux critères suivants :

- 1. Le service doit permettre le transfert d'argent et le paiement à l'aide d'un téléphone portable.
- 2. Le service doit être disponible pour les personnes non bancarisées, par ex. les personnes n'ayant pas accès à un compte formel dans une institution financière.
- 3. Le service doit proposer au moins l'un des produits suivants :
 - a) Transfert national ou international ;
 - b) Paiement mobile, y compris les paiements de factures, les versements groupés et les paiements aux commerçants ;
 - c) Stockage de valeur.
- 4. Le service doit fournir un réseau de points de transaction physiques en dehors des succursales bancaires et des GAB de manière à rendre le service accessible au plus grand nombre.

Services non considérés comme des Services d'argent mobile :

- 1. Les services bancaires mobiles qui utilisent le téléphone portable comme un canal supplémentaire pour accéder à un produit bancaire traditionnel.
- 2. Les services de paiement liés aux produits bancaires traditionnels ou cartes de crédit.

TABLE DE MATIÈRES

| | |
|--|-----------|
| INTRODUCTION..... | 1 |
| § 1. Précisions terminologiques..... | 2 |
| § 2. Délimitation matérielle et spatiale de l'étude | 6 |
| § 3. Les enjeux de la recherche et les objectifs poursuivis | 14 |
| § 4. Problématique et structuration de l'étude..... | 19 |
| PARTIE I..... | 22 |
| LES FACTEURS FAVORABLES À LA PRODUCTION DES NORMES PRIVÉES DE LA MONNAIE MOBILE | 22 |
| TITRE I..... | 27 |
| LES FACTEURS COMMUNS À LA PRODUCTION DES NORMES PRIVÉES | 27 |
| CHAPITRE I..... | 29 |
| LE DISFONCTIONNEMENT DE L'ENVIRONNEMENT JURIDICO-POLITIQUE | 29 |
| Section 1 : La crise du pouvoir législatif..... | 31 |
| § 1. La crise inhérente aux parlementaires..... | 31 |
| A. La productivité des parlementaires | 32 |
| B. La perception de la fonction parlementaire | 39 |
| § 2. La crise inhérente au fonctionnement du parlement..... | 42 |
| A. Une institution législative relayée au second plan dans le processus normatif | 42 |
| B. Un temps parlementaire contraignant..... | 48 |
| 1. L'appréhension du temps par la sphère publique | 49 |

| | |
|--|-----------|
| 2. Un temps limité pour le processus normatif | 51 |
| Conclusion de la section 1 | 57 |
| Section 2 : La crise de l'environnement juridico-social | 58 |
| § 1. La crise de l'environnement social | 62 |
| A. Les revendications sécessionnistes | 64 |
| 1. Un traitement doctrinal de la question de sécession peu renouvelé | 64 |
| 2. Un renouvellement de la pensée juridique sur la sécession | 67 |
| B. Les troubles terroristes | 71 |
| 1. Un discours sur le terrorisme sensiblement inchangé..... | 71 |
| 2. Un discours renouvelé sur le terrorisme par une approche pluraliste.... | 73 |
| § 2. La prégnance d'un office centrique du juge..... | 78 |
| A. Les causes structurelles d'un office dogmatique du juge..... | 79 |
| B. Les fondements politiques de la persistance d'un office centrique du juge | 82 |
| Conclusion de la Section 2..... | 85 |
| Conclusion du chapitre 1..... | 86 |
| CHAPITRE II | 88 |
| LA CRISE CONSUBSTANTIELLE À LA LOI..... | 88 |
| Section 1 : la dégradation des qualités classiques du droit étatique..... | 94 |
| § 1. L'inaccessibilité des normes de la sphère étatique..... | 96 |
| A. L'inaccessibilité matérielle des normes de la sphère publique | 96 |
| B. L'inaccessibilité immatérielle des normes de la sphère publique | 102 |
| § 2. L'imprévisibilité des normes de la sphère publique | 106 |
| A. La dispersion des normes de la sphère publique | 106 |

| | |
|---|-----|
| B. L'inintelligibilité des normes de la sphère publique | 111 |
| Conclusion de la section 1 | 115 |
| Section 2 : La crise des qualités contemporaines du droit étatique | 116 |
| § 1. L'ineffectivité et l'inefficacité de la loi | 118 |
| A. L'effectivité : de l'emprunt interdisciplinaire à la qualité de la loi | 118 |
| B. De l'efficacité de la loi à l'efficacité primaire, secondaire et complète... | 125 |
| C. L'illustration de l'ineffectivité et de l'inefficacité des normes de la sphère publique | 129 |
| 1. La fermeture du processus normatif | 130 |
| 2. L'application arbitraire des normes..... | 132 |
| § 2. Le déficit normatif | 136 |
| A. L'émergence de nouvelles matières..... | 137 |
| B. L'inadéquation des normes de la sphère étatique | 142 |
| Conclusion Section 2..... | 146 |
| Conclusion du chapitre II..... | 147 |
| Conclusion du titre I | 147 |
| TITRE II | 149 |
| LES FACTEURS SPECIFIQUES À LA PRODUCTION DES NORMES PRIVÉES DU MOBILE MONEY | 149 |
| CHAPITRE I | 151 |
| L'APPROCHE JURIDIQUE DE LA MONNAIE : SOURCE DE COMPLEXITÉ DE L'APPRÉHENSION DE LA MONNAIE MOBILE | 151 |
| Section 1 : Les causes de la difficile appréhension juridique de la monnaie | 153 |
| § 1. Une conception juridique de la monnaie économiquement marquée | 153 |

| | |
|--|-----|
| A. Une conception de la monnaie initialement biaisée dans la sphère publique | 155 |
| B. Les répercussions sur la détermination de la nature de la monnaie électronique | 157 |
| § 2. Une approche restrictive de la monnaie électronique | 160 |
| A. Une conception restrictive de la monnaie électronique..... | 160 |
| B. L'exclusion des autres formes de monnaie électronique..... | 166 |
| Conclusion de la section 1 | 170 |
| Section 2 : L'ubiquité de la monnaie mobile | 170 |
| § 1. La confusion de la monnaie mobile avec des outils voisins | 170 |
| A. La confusion de la monnaie mobile avec des instruments du droit des télécommunications..... | 171 |
| B. La confusion de la monnaie mobile avec les instruments du droit bancaire et financier | 175 |
| § 2. L'inertie normative en matière de monnaie mobile..... | 177 |
| A. Un déni implicite de compétence positive..... | 177 |
| B. La réaction normative de la sphère privée | 179 |
| Conclusion de la section 2 | 181 |
| Conclusion du chapitre I | 182 |
| CHAPITRE II | 183 |
| LA MATERIALISATION DE LA COMPLEXITE DE LA MONNAIE MOBILE .. | 183 |
| Section 1 : Une complexité tenant aux modalités de fonctionnement de la monnaie mobile..... | 184 |
| § 1. Les caractères spécifiques de la monnaie mobile | 184 |
| A. La souplesse et la proximité de la monnaie mobile..... | 184 |

| | |
|--|------------|
| B. La rapidité et l’instantanéité de la monnaie mobile | 186 |
| § 2. La pluralité de modèles d’organisation de la monnaie mobile | 189 |
| A. Le modèle opérateurs-centrés..... | 190 |
| B. Le modèle banques-centrés | 194 |
| 245. Conclusion de la Section 1..... | 198 |
| Section 2 : Un bouleversement du paysage bancaire et financier | 198 |
| § 1. Le dualisme du cadre juridique..... | 198 |
| A. L’ambiguïté sur le régulateur compétent | 199 |
| B. Les multiples questions juridiques de la monnaie mobile..... | 202 |
| § 2. Les enjeux concurrentiels..... | 208 |
| A. La pénétration des opérateurs de télécommunication mobile dans le paysage financier..... | 209 |
| B. Une concurrence faussée par la sphère publique | 212 |
| Conclusion de la section 2 | 215 |
| Conclusion du Chapitre II | 216 |
| Conclusion du Titre II | 216 |
| Conclusion de la Partie I | 217 |
| PARTIE II | 220 |
| LES MECANISMES DE PRODUCTION DES NORMES PRIVÉES DE LA MONNAIE MOBILE | 220 |
| TITRE I..... | 228 |
| LES NORMES DU <i>MOBILE MONEY</i> SUBSTANTIELLEMENT PRIVÉES..... | 228 |
| CHAPITRE I..... | 231 |

| | |
|---|-----|
| LES NORMES POSITIVES DE LA MONNAIE MOBILE D’INSPIRATION PRIVÉE | 231 |
| | |
| Section 1 : Les normes organisationnelles incorporées à la sphère publique | 234 |
| § 1. Les normes organisationnelles générales | 236 |
| A. Les normes d’objectifs | 237 |
| B. Les normes définitions | 249 |
| § 2. Les normes organisationnelles particulières | 257 |
| A. Les normes relatives à la gestion des fonds <i>mobile money</i> | 258 |
| B. Les normes particulières sécuritaires incorporées | 264 |
| Conclusion de la section 1 | 270 |
| Section 2 : Les normes fonctionnelles incorporées à la sphère publique | 270 |
| § 1. Les normes relatives à l’interopérabilité | 271 |
| A. Le besoin de l’interopérabilité dans les services de la monnaie mobile .. | 272 |
| B. La substance normative de l’interopérabilité | 276 |
| § 2. Les normes consuméristes | 285 |
| A. Les normes relatives aux plafonds des opérations <i>mobile money</i> | 285 |
| B. Les normes relatives aux réclamations <i>mobile money</i> | 288 |
| C. Les normes relatives à la gestion sécuritaire | 293 |
| Conclusion de la section 2 | 294 |
| Conclusion du chapitre I | 295 |
| CHAPITRE II | 299 |
| LES NORMES COMPOSITES DE LA MONNAIE MOBILE | 299 |
| Section 1 : Les normes de la monnaie mobile d’inspiration publique | 301 |
| § 1. La reprise imposée des normes étatiques | 302 |

| | | |
|------|--|-----|
| A. | L'évolution de la reprise des normes publiques | 303 |
| B. | Les enseignements de la reprise des normes publiques..... | 308 |
| § 2. | La réception volontaire des normes de la sphère publique par la sphère privée de la monnaie mobile | 312 |
| A. | La modalité de reprise intégrale..... | 313 |
| B. | La modalité de reprise par renvoi..... | 317 |
| | Conclusion de la Section I | 324 |
| | Section 2 : Les normes substantiellement privées..... | 325 |
| § 1. | Les normes purement privées régissant le fonctionnement du système <i>mobile money</i> | 326 |
| A. | La consistance des normes relatives à l'exercice des activités <i>mobile money</i> 327 | |
| B. | La consistance des normes sanitaires et de transparence | 333 |
| § 2. | Les normes consuméristes exclusivement privées..... | 340 |
| A. | La consistance des normes relatives à la protection des données du porteur <i>mobile money</i> | 342 |
| B. | La consistance des normes relatives à la sécurité du système <i>mobile money</i> 346 | |
| | Conclusion de la section 2 | 348 |
| | Conclusion du chapitre II..... | 349 |
| | Conclusion du Titre I..... | 350 |
| | TITRE II | 353 |
| | LES NORMES PRIVÉES DE LA MONNAIE MOBILE SOUS HABILITATION DE LA SPHERE PUBLIQUE | 353 |
| | CHAPITRE I | 357 |

| | |
|--|------------|
| LA PRODUCTION DES NORMES DE LA MONNAIE MOBILE PAR COOPÉRATION | 357 |
| Section 1 : Les normes publiques-privées de la monnaie mobile issues d’une concertation | 359 |
| § 1. Les acteurs à la consultation en matière de monnaie mobile..... | 360 |
| A. Une diversité des acteurs de la sphère privée..... | 362 |
| B. Une diversité des acteurs de la sphère publique | 366 |
| § 2. La portée de la consultation en matière de monnaie mobile..... | 369 |
| A. Les enjeux du recours à la consultation..... | 369 |
| B. Le sort des avis de la consultation..... | 372 |
| Conclusion de la section 1 | 377 |
| Section 2 : Les normes privées-publiques de la monnaie mobile | 378 |
| § 1. L’habilitation, fondement des normes privées-publiques de la monnaie mobile | 379 |
| A. Le fondement légal des normes privées-publiques | 379 |
| B. Les contrats types, expression de l’habilitation normative..... | 382 |
| § 2. Les normes privées-publiques, expression d’une autorégulation encadrée . | 384 |
| A. La consistance des normes privées-publiques relatives à la formation des acteurs de la monnaie mobile..... | 384 |
| B. La consistance des normes privées-publiques régissant les relations avec les autres acteurs | 388 |
| Conclusion de la section 2 | 393 |
| Conclusion du chapitre I | 394 |
| CHAPITRE II | 395 |

| | |
|--|------------|
| VERS UNE THÉORIE DE L'INTERACTION NORMATIVE ENTRE LA SPHÈRE PUBLIQUE ET LA SPHÈRE PRIVÉE..... | 395 |
| Section 1 : La nécessité d'une théorie de l'interaction normative..... | 400 |
| § 1. Le dialogue inter sphères, un phénomène généralisé | 400 |
| A. Le commerce et le sport, terrain d'initiation des interactions normatives | 401 |
| B. Les nouvelles technologies, terrain de densification des interactions normatives | 404 |
| § 2. Le renouvellement des pratiques socio-économiques, un appel à la théorie de l'interaction normative..... | 406 |
| A. L'accélération des pratiques socio-économiques | 408 |
| B. L'intensification des asymétries d'information | 412 |
| Conclusion de la Section 1 | 414 |
| Section 2 : L'essai d'un contenu de la théorie de l'interaction normative | 415 |
| § 1. Les contours de la théorie de l'interaction normative | 415 |
| A. Le sens de la théorie de l'interaction normative..... | 416 |
| B. Le champ de la théorie de l'interaction normative | 418 |
| § 2. La substance de la théorie de l'interaction normative | 419 |
| A. L'identification des sphères privées..... | 420 |
| B. Le déploiement de la théorie de l'interaction normative. | 424 |
| Conclusion de la section 2 | 426 |
| Conclusion du chapitre II..... | 427 |
| Conclusion du Titre II | 427 |
| Conclusion de la partie II..... | 428 |
| CONCLUSION GÉNÉRALE | 429 |

| | |
|----------------------------------|------------|
| BIBLIOGRAPHIE..... | 432 |
| INDEX ALPHABETIQUE | 478 |
| ANNEXES | 485 |
| COMMISSION BANCAIRE | 485 |
| COMMISSION BANCAIRE | 486 |
| TABLE DE MATIÈRES | 508 |